وان هذه النصوص لا تعرض فيها له بحاب ولا قبول فالمدار على الاجماع ونحوه كما دل
على اعتبارهما في العقود اللازمة ولعل كونهما لفظيين مشتملين على جميع ما
يشترط في العقود اللازمة واما معنى العبارة كعبارة الكافي والشافي وغيرهما فظ
ظاهر في انما لا يعتبر فيهما الايجاب ولا قبول فضلا عن ان يكونا لفظيين ثم انا نعرف ان
المتبادر من اطلاقات هذه النصوص انما هو العقد اللفظي ومثله او اظهر منه ما
في الروضة حيث قال معترضا على قوله في اللمعة عقد ان اطلاق العقد على
معنى العطية لا يخلو من تساهل بل هذا اطلاق على جميع المفهومات المسموعة في البيع والا
جارة وغيرهما وانما هو الحكم عليها بحكم ملك المال للتصرف للخبر وقد نبه على
ذلك صاحب المسالك اذ ذكر انه قد اعترض في عقد البيع عند قوله في اللمعة وهو الايجاب
والقبول بانه يصح بان يكون تعريفا للبيع نعم لانه عند المصنف وجماعة عبارة عن
العقد المذكور استنادا الى انه هو المتبادر من معناه ولا ريب ان المعروف المصطلح
عليه بينهم ان البيع والصلح والاجارة والوكالة والصدقة عبارة عن العقد الناقل كما
تقدم بيانه في باب البيع وغيره ولانه مذهب الجميع لا المصنف وجماعة مما هو صريح ولكن
في البيع والصدقة هنا اما انه اراد بها فعل المعطي او ما يعطي او العقد الناقل والاول
معلوم عدم ... ولا ارادتهم لانهم يريدون انضمام قول القابل اليه لكن الثاني
لانهم ... العقد بالايجاب والقبول الواقعين على الصيغة المخصوصة ... المراد
الحمل على الثالث انه هو الذي اصطلحوا عليه ... في الحواشي ان اعتبار الا
يجاب والقبول انما هو في المقدم واما الواهب فيكفي فيها النية والتسليم في جامع
المقاصد ان ما ذكروه فانا نحتج على ان الابراء لا يحتاج الى القبول وهو قوله تعالى
وان تصدقوا خير لكم حيث سموا الصدقة هنا بالابراء فيقتضي عدم اشتراط القبول كما

نية القربة قلت ويقتضي ان المسئلة ليست اجماعية في الامرين وهذه لم تتقدم في الوقف
انه صدقة محض والا بدا صدقة بالمعنى الاعم وكلامهم هنا في المعنى الخاص قوله
ويقتضي اجماعا كما في موضعين من التذكرة وعند الاصحاب كما في الكفاية ويدل عليه
كما في المفاتيح والرياض وقد يلوح الاجماع او يظهر من المبسوط وفقه القرآن وقد
صرح به في الكتب الاصول يعني المتقدمة اعني السرائر وما ذكره بعدها للاصل اعني اصل
عدم الصحة وعدم اللزوم والاستصحاب والاخبار التي ذكرناها في الوقف نحو حسنة عبيد بن زرارة
عن ابي عبد الله عليه السلام انه قال في رجل تصدق على ولد له قد ادركوا فقال اذا لم
يقبضوا حتى يموت فهو ميراث وقال مولانا الكاظم عليه السلام فيما رواه اصحابنا عنه اذا كان
ولدا كبارا فلا يجوز له حتى يقبض والمتبادر من اطلاق ما ولعل اخذ بها انما هو
ما كان بعد القبض باذن المالك قوله ونية القربة كما في الكتب العشر مع
زيادة الكافي والبحر والكفاية والمفاتيح والمسالك وفي الاخير انه ظاهرهم انه
وفي الغنية وقد يظهر من الغنية ايضا الاجماع عليه وفي المفاتيح انه لا خلاف فيه ويدل على
ذلك النصوص المستفيضة في الصحيح على الصحيح عن علي بن الحكم عن محمد بن مسلم عن
عن ابي جعفر عليه السلام في حديث قال ولا يرجع في الصدقة اذا ابتغي وجه الله وفي صحيحة
زرارة لا ينبغي لمن اعطى لله شيئا ان يرجع فيه وما لم يعط لله وفي الله فانه يرجع
فيه نحلة كانت او هبة حيزت او لم تحز وفي خبر الحكم انما الصدقة لله عز وجل فما جعل
لله فلا رجعة له فيه ونحو ذلك حسنة جميل بن ابراهيم الحلبي ذلك من الاخبار الدالة على
انه لا صدقة الا ما اريد به وجه الله تعالى والاصلح مثل ذلك في النذر الاتي ان الكلام مقطوع
الجواب عما في الاحتجاج على ان الاية لا تحتاج الى القبول قوله ولا يلزم مع
قبول في كلام السرائر واجماعا كما في التذكرة وظاهر المفاتيح وقد يظهر او يلوح

الاجماع

بعضهم

الاجماع من الغنية وشرحه في جامع المقاصد انه الاكثر وهو خيرة الطلاق في كلام النهاية و
صريح المبسوط وفقه الراوندي او لكلامهما والكافي والجامع والشرائع والنافع
والتحرير والارشاد والتبصرة والمختلف والدروس واللمعة وجامع المقاصد والروضة و
المسالك والروضة والكفاية ولا ترجيح في الدروس فيما لحق باب الهبة انه اذا قصد الاجر
والثواب لا يجوز له الرجوع وحكاية الاجماع على ذلك عن الانتصار والغنية والتذكرة و
وفي المبسوط والمهذب وفقه الراوندي صدقة التطوع بمنزلة الهبة في جميع الاحكام ومن
شرطها الايجاب والقبول ولا تلزم الا بالقبض وما يجري مجراه وكل من له الرجوع في الهبة
له الرجوع في الصدقة انتهى كلامهم وقال في السرائر بعد نقل ذلك عن المبسوط هذا غير
واضح ولا مستقيم لان صدقة التطوع بعد اقباضها لا يجوز ولا يحل العود والرجوع
فيها على كل حال من الناس بغير خلاف بيننا ولم يكن كذلك الهبة انتهى وقد سبقه الاجماع على
نسبة الخلاف الى المبسوط لمكان هذه العبارة وانت تعلم ان الهبة المعوضة لا يجوز
الرجوع فيها عند الشيخ وغيره وقد حصل العوض وهو الثواب في صدقة التطوع كما قد
يستفاد من الاخبار والثواب عوض ثابت دائم وكان اقوى في اللزوم من العوض البائد
الزائل فكانت كالهبة المعوضة فكان الشيخ ومن تبعه اراد في جامع المقاصد
لاهل الذم اصحابنا اما خلاف للشيخ ابن ادريس اشتراط نية القربة في الصدقة وقد وصل
خلله من هنا الثاني قلت وباذن الثواب والتقرب في
الصدقة قال اذا قصد الثواب والتقرب بالهبة الى الله تعالى سميت صدقة
بينها وبين الهبة والهدية المسالك ان قول الشيخ اما ضعيف جدا او مبني على علم
اشتراط نية القربة انتهى وانت قد عرفت الحال ولم اجد احدا حكى خلافه القاضي والراوندي
مع انهما افتيا بعين عبارة المبسوط والوسيلة ذلك بعد الاجماع الاخبار المستفيضة

وقد سمعت جملة منها النقاد وقد ورد في صحيحة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قال قال
رسول الله صلى الله عليه وآله انما مثل الذي يرجع في صدقته كالذي يرجع في قيئه
ونحوه خبر عبد الله بن سنان وقد رسمه في المسالك بالضعف ولعله لتوسط العبيدي
او اسماعيل بن مرار وبعض جراح المدائني وقد روى العامة عنه صلى الله عليه وآله
الراجع في هبته كالراجع في قيئه وسنته لبني بعلي عدم جواز الرجوع في الهبة ورده
في الغنية بان اللام ان كانت للجنس دخل الكلب وان كانت للعهد فالمراد الكلب لما سلم
لانه لا يعهد الرجوع في القيء الا له وعلى الوجهين لا يجوز ان يكون المستفاد من الخبر
التحريم لان الكلب لا تحريم عليه بل المراد الاستقذار والاستهجان وقد ورد في ان ايضا
الراجع في هبته كالكلب يعود في قيئه انتهى فتامل وفي المقنعة والنهاية والمهذب
ان ما تصدق به لوجه الله فلا يجوز ان يعود اليه بالبيع او الهبة او الصدقة وان
رجع بالميراث كان جائزا وهو مذكور في صحيحة منصور وقد حمل الاصحاب النهي
فيها على الكراهة وعليها حمل المحقق في النكت عبارة النهاية وفي السرائر لا يجوز ان
يرجع اليه بلا خلاف **قوله** ولو قبض بدون اذن المالك لم ينتقل اليه وهذا المعنى
وهو ان القبض باذن المالك شرط في التمليك وانه بدون اذنه لا علة موجود في
جامع الشرائع والشرائع والنافع وما تذكره والتحرير والارشاد واللمعة وجامع المقاصد
والروضة والمسالك والروضة والكفاية والرياض وظاهر الاخير الاجماع عليه
حيث نسبه في اولها الى الاصحاب ونفى في الثاني عنه الخلاف واطلاق ما اطلق في كا
المبسوط والكافي مقيد بذلك لان القبض المعتبر هو الماذون فيه شرعا لان المنهي عنه
غير منظور اليه عند الشارع هنا فالاصل بعينه والاخبار الدالة على اشتراط
القبض فانها ظاهرة في ذلك كما نبهنا عليه هنالك ولا فرق في ذلك بين كونه حاضرا

في المجلس

في المجلس وقبض بدون اذنه ام لا لكن قد تقدم للمصنف وغيره في قبض الرهن المشاع صحته بدون
اذن الشريك كما ستسمع بيانه في باب الهبة ولو رجع في الاذن صح ما لم يكن قبض
قوله فاذا اعتقلم يجز له الرجوع فيها مطلقا لرحم كانت او لاجنبي او في حال
من الاحوال وهو المصرح بما اقتضاه قوله ويلزم مع الاقباض وقد تقدم الكلام
فيه مستوفى **قوله** وصدقة السر افضل من الجهر كما افصحت به الآيات وصرحت
به الروايات وطفحت به العبارات وفي المسالك الاجماع على ذلك وفي الدروس ان
الواجب اظهارها افضل وانه مال الاجماع المقاصد وهو ظاهر ما ذكره لانه جعل
العنوان للمندوب ولا كذلك النافع والتحرير والمجمع والارشاد اذ قد يظهر منها
بل وفي النافع ان السر مطلقا افضل وفي المسالك انه لو قصد **قوله** الا مع التهمة
به المواساة كما صرح به في هذه الكتب الستة اعني الدروس وما ذكر بعده ايضا
ومعزها وقد يدخل في كثير منها ما لو قصد بالاظهار متابعة الناس ومنادي التحريم
التهمة بمنع الحقوق لان كلامهم كما عرفت شامل للواجب والمندوب والوجه في الجميع
ظاهر **قوله** والمفروض من الزكوة محرم على بني هاشم باجماع علماء الاسلام
بل هو من ضروريات المذهب او الدين وقد نقله على ملة في نسختين مما عندنا من نسخ
الكتاب وفي نسختين اخريين والمفروض من الصدقة محرم على بني هاشم كما في الشرائع
والنافع وما تذكره والتحرير والارشاد واللمعة والروضة حيث اطلق فيها كلها تحريم
المفروض منها على بني هاشم بحيث يتناول المندوب والكفارة وقد نسب هذا الاطلاق
في المسالك والكفاية الى الاكثر ولعله كذلك باعتبار العبارات وقد قيل في الشرائع
وبعض ما ذكر بعدها انه لا باس بالمندوب وهو ايضا يقضي بتحريم غير المندوب مطلقا
عليهم وقد صرح في اثر البابية التذكرة بانه لو تنزل بات يصدق بنى فاله [illegible] على

النبي وآله صلى الله عليه وآله لانها صارت واجبة فصار معرفها معرف الصدقات المفروضة
وقد عقب المصنف هنا هذا الاطلاق بقوله بعد ولا باس بالمندوبة وعلى الزكوة
كالمندوبة فيكون تقاضيا بحصص التحريم بالزكوة واباح لهم ما عداها مما وجب وهو
خيرة المبسوط وجامع المقاصد والمسالك والروضة والكفاية والرياض وكذا في
النافع والمفاتيح وصرح في التذكرة بجواز الكفارة لهم حكاه في جامع المقاصد وقال
فيه قوة لانتفاء دليل المنع قلت ودليل المحكي الاصل عمومات الادلة والاخبار
المستفيضة منها الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال قلت لم تحل الصدقة لبني هاشم
قال انما تلك الصدقة الواجبة على الناس لا تحل لنا واما غير ذلك فليس به باس
ولو كان كذلك ما استطاعوا ان يخرجوا الى مكة هذه المياه عامتها صدقة ونحوه
غيرها من روايات صحيحة اخرى والمتبادر من الواجبة انما هو الزكوة المفروضة لمكان
وصفها بالواجبة على الناس وكونها المعروفة الشايع المنساق اليها اللفظ مع ورود
ثبته وقد ورد في جملة من الاخبار ما يبين حصر التحريم في الزكوة منها اخبارها عن الصدقة
المحرمة على بني هاشم ما هي فقال هي الزكوة قلت تحل صدقة بعضهم على بعض قال
نعم ونحوه السؤال عن الصدقة المحرمة عليهم ما هي قال الزكوة المفروضة واما اطلاق
صحيح العيص بن القاسم عن ابي عبد الله عليه السلام قال ان اناسا من بني هاشم اتوا
رسول الله صلى الله عليه وآله فسألوه ان يستعملهم على صدقات المواشي وقالوا
يكون لنا هذا السهم الذي جعل الله تعالى للعاملين عليها فنحن اولى به فقال رسول
الله صلى الله عليه وآله يا بني عبد المطلب ان الصدقة لا تحل لي ولا لكم فمخصوص بالزكوة
لمكان تقدمها ومثله حسنة محمد وابي بصير وزرارة عن ابي جعفر وابي عبد الله
عليهما السلام قالا قال رسول الله صلى الله عليه وآله ان الصدقة اوساخ ايدي الناس

فان الله

وان الله سبحانه حرم علي منها ومن غيرها ما قد حرمه وان الصدقة لا تحل لبني عبد
المطلب لان الاوساخ ظاهره في الزكوة بقرينة انها مطهرة للمال فاخرجت وسخه معها
فلا دليل على العموم يعتمد عليه ويستند اليه **قوله** الا منهم كما في الشرائع وسائر كتب
بعضها مع زيادة جامع المقاصد والمسالك والروضة والكفاية والمفاتيح في منطوقا ومفهوما
الاصحاب بل الخلاف فيه وفي الرياض الاجماع عليه للمعتبرة المستفيضة منها ما سمعته
آنفا **قوله** او عند الضرورة كما في جميع المتقدم عليه الا الارشاد والروض وفي المفاتيح منطوقا ومفهوما
والرياض نفي الخلاف فيه للموثق والصحيح لا تحل لاحد منهم الا ان لا يجد شيئا ويكون
ممن تحل له الميتة **قوله** ولا باس بالمندوبة لهم كما في الشرائع والنافع والارشاد و
الروض والمسالك والكفاية وكذا المدارك وقد يقتضيه كلام من اباح لهم الواجبة
غير الزكوة وفيهم من الاربعة الاول تحريم غير المندوبة مطلقا عليهم كما عرفت انفا وفي
المسالك وكذا المفاتيح والرياض انه لا خلاف في اباحة المندوبة لهم عدا النبي و
الائمة صلوات الله عليهم واستثنى في التذكرة من بني هاشم النبي صلى الله عليه وآله
ثم قال الوجه الحاق الائمة صلوات الله عليهم به لما فيه من الغض والنقص وتسلط
المتصدق وعلو مراتبهم ومناصبهم اجل وارفع من ذلك ولان المندوبة مشاكلة
للواجبة في كونها من الاوساخ ولعل هذا يختص بالزكوة المندوبة كزكوة التجارة وتعلم
فيها في محله وقد نسب شربهم من سقايات مكة شرفها الله تعالى في التذكرة وكذا جامع
المقاصد الى روايتها عن الصادق والكاظم عليهما السلام وقد عرفت انا روينا
مثلها في الصحيح وفي جامع المقاصد ان ما في التذكرة محتمل وقال في التحرير واما المندوبة فيجوز
فقد كان النبي صلى الله عليه وآله يمتنع من اخذها وقال الشيخ الاقرب انه على الاستحباب
ويجوز للاهل اجماعا انتهى قلت ويستبعد الحمل على صلة ذريته في الاعياد وقد احتمل

في المفاتيح الفرق بين الصدقة العامة فتباح لهم والخاصة فلا تباح ولعل التخصيص
الافضل بالذكر في الاخبار فهو محتمل لولا شذوذه فليتامل فيه وقد صرح في التذكرة
وغيرها بحل الصدقة واباحتها لهم والاخبار في ذلك مستفيضة ولم اجد في ذلك
تاملا للاصحاب لانها لا تقتضي نقصا ولا غضاضة في العادة بل فيها كمال الاحترام والا
كرام قوله وعن الزكاة كالمنذورة غير الحنفية فظاهر على المندوبة ومعناه
انه لا باس بهما ومنه تقدم الكلام في ذلك آنفا وقد ورد الحث على صلة الذرية
بما يتناهل بالطاقة المفروضة عن الزكاة فعنهما قال صلى الله عليه وآله اني شافع
يوم القيمة لاربعة اصناف ولو جاؤا بذنوب اهل الدنيا رجل نصر ذريتي ورجل
بذل ماله لذريتي عند الضيق ورجل احب ذريتي باللسان والقلب ورجل سعى
في حوائج ذريتي اذا طردوا او شردوا وقال الصادق عليه السلام اذا كان يوم
القيمة نادى مناديا يا ايها الخلايق انصتوا فان محمدا يكلمكم فينصت الخلايق
فيقوم النبي صلى الله عليه وآله فيقول يا معشر الخلايق من كان له عندي يد او منة
او معروف فليقم حتى اكافيه فيقولون بآبائنا وامهاتنا اي يد واي منة واي معروف
بل اليد والمنة والمعروف لله ولرسوله صلى الله عليه وآله على جميع الخلق فيقول
بلى من آوى احدا من اهل بيتي او برهم او كساهم من عرى او اشبع جائعهم فليقم حتى
اكافيه فيقوم اناس قد فعلوا ذلك فياتي النداء من قبل الله عز وجل يا محمد يا حبيبي
قد جعلت مكافاتهم اليك فاسكنهم من الجنة حيث شئت قال فيسكنهم في الوسيلة
حيث لا يحجبون عن محمد واهل بيته صلوات الله عليهم اجمعين قوله والاقرب
جواز الصدقة على الذمي كما في اللمعة وظاهر اطلاقهما انه لا فرق فيه بين الرحم
والاجنبي وقد نص على جوازها عليه وان كان اجنبيا في الشرايع والتذكرة

جوازها

والتحرير

والتحرير والارشاد والتبصرة والدروس والروض والمسالك والروضة والمفاتيح
وكذا جامع المقاصد والكفاية وفي الايضاح انه المشهور وفي المسالك انه اشهر مع انه
في المسالك انما نقل عن الدروس حكاية الخلاف عن الحسن قال انه منع من الصدقة
على غير المؤمن مطلقا فلا اقل من ان يقول انه المشهور بينا انه سيتبع اجماع مجمع
البيان الا ان نقول لحظ ما سيحكيه عن الايضاح وجامع المقاصد وحواشي الكافي بما
اذا كان محتاجا وليعلم انه عبر في التذكرة بالكافر وكذا غيرها الاكثر في باب الوقف
قلنا ان مرادهم الذمي لان مال الحربي فيء وفي الايضاح ان الخلاف هنا كالخلاف
في الوقف وهو الظاهر من جامع المقاصد وقد حكينا هناك فيه اربعة اقوال ويقوى
هنا في الدروس واللمعة والروضة على عدم جوازها على المخالف الناصب وذريته
الناصب بني الحرب ولعل ترك الجمع له لما عرفت من انهما لم فيء وقال مولانا الصادق
عليه السلام في خبر سدير الصيرفي اعط من لا تعرفه بولاية ولا عداوة ولا تعطهم من نصب لشيء
من الحق او دعي الى شيء من الباطل وقال الصادق عليه السلام في خبر عمرو بن ابي الحنفي حيث
قال له ان اهل السواد يقتحمون علينا وفيهم اليهود والنصارى والمجوس فنتصدق
عليهم نعم ويمكن الجمع بحمل الاول على الكراهة والشاهد على ذلك اجماع مجمع البيان
على جواز ان يبر الرجل من شاء من اهل الحرب قرابة او غير قرابة قال واما الخلاف في اعطاء
مال الزكاة والفطرة والكفارات فلم يجوزه اصحابنا وفيه خلاف بين الفقهاء انتهى
مضافا الى ما مر في الوقف من الاية والاخبار وفي رواية في الحبلى حال اعطى وقعت لم
الرحم فقطعك قوله وتباح الصدقة في شهر رمضان لان الصدقة فيه افضل منها
في غيره كما في التذكرة وقال فيها كان رسول الله صلى الله عليه وآله اذا دخل شهر رمضان
اطلق كل اسير واعطى كل سائل وقال الشهيد في الحديث لان يتصدق احدكم بدرهم

في شهر رمضان كان له مثل جبال الارض ذهبا وعن الباقر عليه السلام قال خطب رسول
الله صلى الله عليه وآله الناس في آخر جمعة من شهر شعبان فحمد الله سبحانه واثنى عليه
ثم قال ايها الناس قد اظلكم شهر فيه ليلة خير من الف شهر وهو شهر رمضان
فرض الله صيامه وجعل قيام ليلة فيه بتطوع صلاة كمن تطوع بصلاة سبعين ليلة فيما سواه
من الشهور وجعل لمن تطوع بخصلة من خصال الخير والبر كاجر من ادى فريضة من فرائض
الله عز وجل ومن ادى فيه فريضة من فرائض الله عز وجل كان كمن ادى سبعين فريضة
فيما سواه من الشهور وهو شهر الصبر وان الصبر ثوابه الجنة وهو شهر المواساة
وهو شهر يزيد الله سبحانه فيه في رزق المؤمن ومن فطر فيه مؤمنا صائما كان له
بذلك عند الله تعالى عتق رقبة ومغفرة لما مضى من ذنوبه وفي جامع المقاصد لا
خفاء بذلك كثيرة قوله والجيران افضل من غيرهم والاقارب افضل من الاجانب
قال في جامع المقاصد الاخبار في الحث على صلة الرحم والاحسان الى الجيران كثيرة
قال وروى اصحابنا عن النبي صلى الله عليه وآله انه سئل اي الصدقة افضل قال
على ذي الرحم الكاشح وقال عليه السلام لا صدقة وذو رحم محتاج قال في التذكرة
يقدم الاقرب فالاقرب في ذي الرحم والزوج والابن ومن الحقناه بذلك فيبدأ بالرحم
المحرم ثم غير المحرم ثم بالمحرم بالرضاع ثم بالمصاهرة ثم بالموالي قوله ومن احتاج
اليه لعياله لم يستحب له التصدق اي من احتاج الى ما يريد ان يتصدق به لعياله لم يستحب
له التصدق بل صرف ذلك في النفقة اوجب وكذا المديون اذا احتاج الى صرفه في الدين
كما صرح بذلك في التذكرة وجامع المقاصد بل في الاول ربما قيل انه يكره الحاني بدين
ما عليه قوله ولا ينبغي ان يتصدق بجميع ماله بل يكره كما صرح به كما في التذكرة
وجامع المقاصد وفي الدروس يكره ان يتصدق بجميع ماله الا مع وثوقه بالصبر كما

عيال

عيال له ويكره ايضا صدقة المديون والصدقة مع الفقر والاولى في ذلك كله قوله عز
وجل ولا تبسطها كل البسط والذين اذا انفقوا لم يسرفوا ويسألونك ماذا ينفقون قل العفو
اي الوسط والاخبار في ذلك من طرق الخاصة والعامة كثيرة متظافرة منها افضل الصدقة
عن ظهر غنى ويمكن ان يريد ايضا ان افضل جهد المقل وهو لا ينافي ذلك والجمع بينهما ان الاول
يستحب بخلاف ما عليه وهذا وقال الباقر عليه السلام صنايع المعروف تدفع مصارع السوء
وقال النبي صلى الله عليه وآله الصدقة بعشرة والقرض بثمانية عشر وصلة الاخوان
بعشرين وصلة الرحم باربعة وعشرين وقال الصادق عليه السلام داووا مرضاكم بالصدقة
وادفعوا البلاء واستنزلوا الرزق بالصدقة وهي تقع في يد الرب قبل ان تقع في يد
العبد ويستحب للمريض ان يعطي السائل بيده والتبكير بالصدقة لدفع شر يومه وكذا
في اول الليل لدفع شره والمسافر ويكره رد السائل ولو كان على فرس وخصوصا بالليل
وثواب اطعام الطعام والجائع عظيم والصدقة تقضي الدين وتخلف بالبركة وتزيد في
المال وان التوسعة على العيال من اعظم الصدقات ويستحب زيادة الوقود في الشتاء
واكثر ما يعطي ثلثا درهم واعطاء السائل ولو ظلفا محرقا او تمرة او شقها وكثرتها
افضل وتكرر السؤال الى ثلاثة ويتخير في الزائد ولو عرف السائل بالدعاء ولو كان كافرا
والتوكيل في الصدقة اصل المتصدق بيده لو تعدد ويستحب بالمحبوب ويكره بالخبيث و
الصيانة افضل الصدقة وكذا سقي الماء والحج عن الميت وصحبها الرحم وبذل الجاه من
الصدقة والكلمة الطيبة ويستحب على العلماء والاموات وزيارة رسول الله صلى الله عليه
وآله لمكاتبه ولتشفع دونها انظار المعسر والاهداء الى الاخوان ويستحب البديهة قبل
السؤال وتعجيلها وتصغيرها وسترها ويجب شكر المنعم بها ويحرم كفرانها ويكره المن
بها والسؤال لعن الله سبحانه وتعالى من فتح باب مسألة فتح الله عليه باب فقر وقال

زين العابدين صلوات الله عليه من سأل من غير حاجة اضطر الى السؤال من حاجة ويكره
اظهار الحاجة وشكاية الفقر ولو اضطر الى المسألة فلا كراهة قوله الفصل الثالث
في الهبة وفيه مطلبان الاول في اركانها وهي ثلثة فهي الاركان الثلثة بانها
العقد والموهوب والقبض وقد اعترض عليه في جامع المقاصد بامرين الاول ان
الموهوب في اركان الهبة يناسبه عد الواهب والمتهب ايضا وقال لا يقال ان الا
يجاب والقبول اللذين هما العقد اذا عدا ركنا اغنى عن عد الواهب والمتهب كما لا
يخفى لانا نقول يغني عن الموهوب لانه متعلقهما انتهى ونحن نقول ان الايجاب و
القبول فعل الواهب والمتهب فدلالتهما عليهما [illegible] يغني عن دلالتهما على
الموهوب بالالتزام وملاحظة كونه متعلقا لهما فالفرق واضح وليس هذا منا منعا للصحة
عده ركنا اذ لا مانع من ذلك اذ قد قال في البيع ان اركانه ثلثة الصيغة والعوضان
المتعاقدان وقال في التحرير ان اركان الهبة خمسة الثاني انه اعتبر في العقد الايجاب
والقبول والقبض وذلك يشعر بدخوله في مسمى العقد ثم انه قد عده فيما بعد ركنا
ثالثا وفيه منافاة ويمكن ان يقال ان قوله ولابد فيه الى آخره اعم من ان يراد به الجزء
والشرط لان كلا منهما لابد منه فيما هو جزء منه او شرط له ولا ريب ان القبض معتبر
في العقد والثاني في ذلك عده ركنا في الهبة وفيه نظر لان الهبة ان كانت هي العقد
فاعتبار القبض فيه ثم عده ركنا لم يكن الا تكرارا لا يخفى مع انه غير صحيح في نفسه لان القبض
لا يستقيم عده ركنا للعقد لان ركن الشيء داخل والقبض خارج عن العقد لانه الا
يجاب والقبول ولا يستقيم عده شرطا له ايضا لان الشرط لابد من تقدمه على المشروط
ومصاحبته اياه وان كانت انه الى آخره ففيه كل ما تقدم بل يتجه ما ذكره المصنف قلت
قد يراد بالهبة تارة العقد اصطلاحا معروفا كما تقدم بيانه قريبا في الصدقة فلا نزاع

بين

ولا يخفى ما قاله في الاشتراط بالشرط م

هذا

بين اللابيهما وبين البيع والصلح والاجارة والعارية والصدقة وغيرها فالقبض شرط فيما ثبت
العقد الذي يعبر عنه بالهبة وصحته وتارة يراد بها تمليك المال الموهوب وفي القبض ركن
فيها بهذا المعنى لانه جزء سبب لان المملك العقد والقبض معا فهو شرط في صحتها باعتبار
كونها عقدا وركن فيها باعتبار كونها تمليكا وما قلنا فكلام المصنف متجه والتحقيق ان الثالث
مشتبه قوله الاول العقد ولابد فيه من ايجاب وهو اللفظ قال في المسالك ظاهر الا
صحاب الاتفاق على افتقار الهبة مطلقا الى العقد القولي في الجملة ونسبه في الكفاية الى الاصحاب
انه لابد من الايجاب والقبول فيها كما صرح باعتبار اللفظ في الايجاب والقبول المبسوط وعند ذكر
الهبة ما في التذكرة والتحرير والتنقيح والدروس وكشف مقام آخر اعني عند ذكر الهدية ايضا
وصيغ العقود وجامع المقاصد والروضة وهو ظاهر المهذب وفقه الراوندي والسرائر
والجامع والمدارك وكشف مقام آخر حيث صرح فيها جميعها بانها عقد يحتاج الى ايجاب وقبول لا
الوصية في العقد كونه لفظيا اذ هو حقيقة فيه شرعا كما صرح به جماعة كما تقدم بيانه في باب الوديعة
وقد صرح في الوسيلة والغنية والنافع والمقنعة والمغني بانها تحتاج الى ايجاب وقبول وهو
ظاهر في اللفظي وقد صرح في الشرائع والارشاد والروض باشتراط الايجاب والقبول وكونه
الايجاب لفظا وعرض فيها الصيغة ولم يتعرض فيها لصيغ القبول ولعلهم اكتفوا باصل
اشتراطه وظهور لفظه من لفظ الايجاب وصرح في الكافي بانه لابد من القبول والقبض ولم
يتعرض للايجاب ولم يتعرض في المقنعة والمراسم والنهاية ونكت النهاية وسائر ما بلغ الينا من
ذلك وحيث تكون عقدا اعتبر فيها ما يعتبر في العقود اللازمة كما في التذكرة وجامع المقاصد
وصيغ العقود وغيرها وكذا الكتاب فيما يأتي الا ان المصنف قالوا انها لا يعتبر فيها فورية لا
داخلة كما في المفاتيح والرياض ولعله لان المصنف في صحيح الكتاب جماعة قليلين جدا
كما ستعرف حجة ذلك وان كان ظاهر جماعة كثيرين خلاف ذلك من حيث تكونه عقدا

للمعاطاة ولعل الوجه في ذلك انه لما علم انها لما كانت جارية في اكثر مواردها وسعى الجهال
فيها ولم يتعرضوا على حد العقود اللازمة فاكتفوا بكل ما دل على التمليك حتى لو قال
هذا لك مع نية الهبة كفى وان لم يكن بصيغة المأمور بها كما توسعوا في عقد الرهن
لانه كان جائزا من احد الطرفين وقال في المسالك فعلى هذا ما يقع بين الناس على وجه
الهدية من غير لفظ يدل على ايجابها وقبولها لا يفيد الملك بل مجرد الاباحة حتى لو كان
جارية لم يحل له الاستمتاع لان الاباحة لا تدخل في الاستمتاع وفي المبسوط والسرائر
وغيرهما ان الهدية ولو وجهها وانتقال الملك منها الى المهدى اليه الغائب فليوكل رسوله
في عقدها الهدية معه فاذا مضى ولو جب له وقبل المهدى واقبضه اياها لزم العقد وملك
المهدى اليه الهدية ونحوه ما في الدروس وجعل عدم اشتراط الايجاب والقبول احتمالا
انتهى وقد جزم فيها يا في الكتاب بانه لا بد في الهدية من الايجاب والقبول والقبض
وقد قرب في التحرير في اول الباب عدم الاستغناء فيها عن الايجاب والقبول واباح
له التصرف عملا بالاذن المستفاد من العادة وقال في آخر كلامه نحو ما في المبسوط ثم قال
ولو قيل بعدم اشتراط القبول نطقا كان وجها لقضية العادة بقبول الهدايا من غير
نطق والظاهر من التذكرة ايضا عدم احتياج الهدية الى الايجاب والقبول لان الهدايا
كانت تحمل الى النبي صلى الله عليه وآله فيقبلها ولا لفظ هناك ونحوه في جامع المقاصد انه
قوي متين وفي المسالك انه حسن قال ويمكن ان يجعل ذلك كالمعاطاة يفيد الملك
المتزلزل ويبيح الوطي والتصرف ونحن نقول ان الحال في الهبة كالحال في البيع بحيث
يراد لزومها حيث تلزم فلا بد في العقد من اللفظ والا فكفت المعاطاة فيها فلو
الوطي وغيره لانه اذا ابيح له جميع التصرفات فقد ابيح له الوطي فكيف في جواز التصرف
الملك وليس جواز التصرف متوقفا على الملك قطعا فان الاذن سبب تام في جواز التصرف

وناقض

و ناقض في افادة الملك بان التصرف يحصل تمام سبب الملك فاذا وطئ فقد وطئ في
ملك وانه كان التصرف ناقلا افاد الملك الضمني مقارنا او قبله آناما وتمام الكلام في باب
البيع وقد بينا هناك ان المعاطاة بمجردها من دون تصرف لا تفيد ملكا اصلا فلو لكان
في المقام اصلا بل قد نقول ان الهدية خاصة لا تحتاج الى عقد لاستمرار السيرة واستفاضة
الاخبار على ذلك من عهد النبي صلى الله عليه وآله الى الآن ولذلك كانت بعثوثينا كما قال جماعة
على بن الصباح وجارية القبطية كانت هدية وقد اهدى المختار لزين العابدين عليه
السلام جارية ام ولدها زيد عليه السلام والوجوه والعلوم في الباب ونحوه فيتنقض
فيها خالية عما المستفيض المقطوع به من الجمع ولذا اجماع على اشتراط العقد في المقام
فاسد بل كاد يكون لانها مبنية على الاعظام والاحتشام وذلك لانه اخذ مع العقد بل
ينتقض موضعها من العقد ويسقط محلها في القلب واشنع من ذلك فيما اذا طالب
المهدى اليه التمليك من المهدى او لو سال الرسول ان قال وكيل ام لا في تقرير لحنا
عبارة قوله وهو اللفظ الدال على تمليك العين من غير عوض منجزا وزاد جماعة مجردا
عن القربة لتخرج الصدقة والوقف وبني عليهم على القول باشتراطها فيه ولا يتحقق
عكسه بالهبة المقرب بها لانها غير معتبرة فيها ~~لا~~ تصح بدونها
اجماعا والاخبار او اصلا ثم ان الملك في الوقف غير تام وانتبه في الشرائع وعرفها العقد
مكان اللفظ لتدخل فيه اشارة الاخرس فانها عقد لا لفظ او يقال انها تنزل منزلة اللفظ مع
تعذرها فلا فرق بين العقد واللفظ وقد عرفها في التاج بغير المصطلح عليه فقال هي
تمليك العين للاخر وكيف كان فانه يخرج بهذا التعريف العقد الدال على ذلك كشال الا
العرس واحضار الطعام للضيف والموت المقتضي لتمليك الاعيان بالارث وحيازة المبا
حات والعارية لعدم التمليك فيها والاجارة لانها تمليك المنفعة والبيع ونحوه مما العوض

فيها
ولا ينتقض بالهبة المشروطة فيها لانه عين لازم كالقربة بخلاف البيع فانه فيه لازم والوصية
بالاعيان لعدم التنجيز وهذا التعريف انما اراد وابن العادل باعتبار الوضع على انشاء
التمليك لا حصول الملك فلا يرد انه لابد في حصوله من القبض قوله كقوله وهبتك
وملكتك واهديت اليك وكذا اعطيتك وهذا للشيخ النية وفيه في المهذب والتنقيح
نحلتك وما اشبهه انه صيغة هنا الا في الدروس والتنقيح وجامع المقاصد وصيغ العقود
والمسالك والروضة ومقتضى عنه بعضه الكتب منه التذكرة على ما عندنا من نسختها ووجدنا
حكي بخطه من جامع المقاصد انه صرح به فيها وفقه وجمع بانه اظهر من غيره في الاشارة
واسم الاشارة بشرط قالوا انما اعتبرت النية فيه هذا القسم لعدم صراحته في الدلالة عليه
على الايجاب ويظهر في جامع المقاصد على ان اعطيتك غير صريح فيه ايضا وهو ظاهر الكتاب وعليه
في التذكرة من الصريح وفي المهذب والتنقيح بعد ان ذكر امثلة الكتاب فهذا اعلم كما عرفت
فالاقرب المقصد وفي ذلك كله وصرح في التذكرة بانها لا تقع بالكناية مع انه احتمل فيها اذا
قال جعلته لابني الصغير صحة وصيرورته ملكا للابن بناء على الاكتفاء من الاب في تملك ابنه
الصغير باحد شقي العقد يعني الايجاب وهذا في جامع المقاصد ان الاصح عدم الاكتفاء
بالكناية ولا بالمجاز وحده قوله ومن قبول وهو اللفظ الدال على الرضا كقوله قبلت ونحوه
اي على الرضا بالايجاب وقد عرفت ما صرح فيه بذلك وما هو ظاهرهم كما سمعت الاعتداد من
الشرائع وما وافقها ولابد من مطابقة القبول للايجاب اذا كانت الهبة معوضة على الاشبه
ولا يشترط ذلك فيها عدا ذلك لانها تبرع محض فيجوز ان يهبه شيئا فيقبل بعضه لانه تبرع
بالكل فيصح بالتبرع بالبعض بخلاف البيع لابتناء المعاوضة على المعاينة كما هو في التذكرة و
من قربه في جامع المقاصد الا ان تقوم قرينة على ان ذلك خلاف مراد الواهب ولا وجه للعدم
الا عدم المطابقة بين الايجاب والقبول وهو مانع في غير التبرع وفي المبسوط والمهذب والكتاب فيها

والتذكرة

بلا

بلا عوض او وهب لا يشترط فيه القبول اصلا ويقتضي ثبت الهبة لانه من العقود قوله ومن
قبض فقد عرفت الوجه في اعتباره في العقد ويأتي تمام الكلام انشاء الله عند قوله الثالث
القبض قوله ويشترط صدورها من مكلف جائز التصرف فقد مثله في مثله مرارا قوله
وهبة ما في الذمة لمن عليه ابراء لا يشترط فيه القبول الظاهر ان مراده ان هذا النوع من افراد
الهبة لما كان ابراء في المعنى لم يشترط فيه القبول فيكون عدم اشتراط القبول في الابراء امرا
مفروغا مسلما من غير منع او يكون مراده انه ابراء فلا يشترط فيه القبول عنده وكيف كان
فظاهرهم الاتفاق على صحة هذا النوع من الهبة في الجملة وانه ابراء وان اختلفوا في احتياجه الى
القبول وعدمه وظاهرهم كافة في المسالك ان الابراء لا يختص بلفظ بل بما دل عليه والهبة هنا تدل
عليه وقد تجوز به في باب الجنايات بلفظ العفو واستدل بقوله تعالى الا ان يعفون او يعفو الذي
بيده عقدة النكاح على تقدير كونه دينا وينبغي على هذا جوازه بلفظ الاسقاط بطريق اولى
لانه اقرب الى معناه من الهبة التي جعلها هنا مما يكون فيه شيء مما يدل على وقوع الابراء
بلفظ الهبة صحيح معوية بن عمار عن ابي عبد الله عليه السلم قال سألته عن الرجل يكون له على الرجل
الدراهم فيهبها له اله ان يرجع فيها قال لا فانه لو لم يجعل ابراء بل هبة لما امكن القول
بعدم جواز الرجوع على الاطلاق وصحيحة الاخر عن ابي عبد الله عليه السلم في رجل كانت عليه دراهم
لانسان فوهبها له ثم رجع فيها ثم وهبها له ثم هلك قال هي للذي وهب له والرجوع بعد
الهبة انما كان في كلام السائل فلا يدل صحيحة الاخرى واما انه لا يشترط في الابراء القبول
فهو خيرة الجامع والشرائع والتذكرة والتحرير والارشاد والمختلف والايضاح واللمعة وجامع
المقاصد والروض والمسالك والروضة والمفاتيح وفي المسالك انه مذهب الاكثر وهو ايضا
في الكفاية انه الاشهر وقال في المهذب ان الشيخ قواه مع انه لا ترجيح في المبسوط واعاده
في التقليد وقال ان عدم الاشتراط قوي وقال ان الاشتراط يقوى في نفسي من دون ترجيح ومثله

كما سمع

فيها

ولا ينتقض بالهبة المشروطة فيها لانه عين لا دائم كالقرض بخلاف البيع فانه فيه لازم والقرض
بالاعيان لعدم التنجيز وهذا التعريف انما اراد وابن العادل باعتبار الوضع على انشاء
التمليك لا حصول الملك فلا يرد انه لا بد في حصوله من القبض **قوله** كقوله وهبتك
وملكتك واهديت اليك وكذا اعطيتك وهذا للشرع النية وقد يقرر في العروس والتنقيح
ذلك وما اخبر فيه انه من صيغة هنا لك كالعروس والتنقيح وجامع المقاصد وضع العقود
والمسالك والروضة وقد حكت عنه بقية الكتب حتى التذكرة على ما عندنا من نسخها وربما
حكي بخبر في جامع المقاصد انه صرح به فيها وهو جموع بانه اظهر من غيره في الاشارة
واسم الاشارة يشعر بحرف فانه لو انما اعتبرت النية فيه هذا القسم لعدم صراحته في الدلالة
على الايجاب ويقضي في جامع المقاصد على ان اعطيتك غير صريح فيه ايضا وهو ظاهر الكتاب وعلله
في التذكرة من الهبة وفي المبسوط والتنقيح بعد ان ذكر امثلة الكتاب هذا وعليه كما عرفت
فالاصح الفقه في ذلك كله وصرح في التذكرة بانها لا تقع بالكتابة مع انه احتمل فيها اذا
قال جعلته لابنه الصغير صحته وصيرورته ملكا لابنه بناء على الاكتفاء من الاب في تملك ابنه
الصغير بلحد شقي العقد يعني الايجاب وقد عد في جامع المقاصد ان الاصح عدم الاكتفاء
بالكنايات والمجازات **قوله** ومن قبول وهو اللفظ الدال على الرضا كقوله قبلت
اي على الرضا بالايجاب وقد عرفت ما صرح فيه بذلك وما هو ظاهرهم كما سمعت الاعتداد من
التتابع وما وافقهما ولا بد من مطابقة القبول للايجاب اذا كانت الهبة معوضة على الاشبه
ولا يشترط ذلك فيما عدا ذلك لانها تبرع محض فيجوز ان يهبه شيئا فيقبل بعضه لانه تبرع
بالكل فقبل بالبعض بالبعض بخلاف البيع لا ابتناء المعاوضة على المقابلة كما هو في التذكرة و
قد صرح به في جامع المقاصد الا ان تقوم قرينة على ان ذلك خلاف مراد الواهب ولا وجه للعدم
الاعدم المطابقة بين الايجاب والقبول وهو مانع في عقد البيع وفي المبسوط والمهذب والكتاب ايضا

التذكرة

باق عينه اذا وهب لا يشترط قبولها من رجعها وتقبض عند المتهب لانه من لوازم عقود الهبة **قوله** ومن
تقبض وقد عرفت الوجه في اعتباره في العقد ويأتي تمام الكلام انشاء الله تعالى عند قوله الثالث
القبض **قوله** ويشترط صدورهما من مكلف جائز التصرف فقد يشكل في مثل مراده **قوله**
وهبة ما في الذمة لمن عليه ابراء لا يشترط فيه القبول الظاهر ان مراده ان هذا النوع من افراد
الهبة لما كان ابراء في المعنى لم يشترط فيه القبول فيكون عدم اشتراط القبول في الابراء امرا
مقررا مسلما مفروغا منه ويكون ان مراده انه ابراء فلا يشترط فيه القبول عنده وكيف كان و
فظاهرهم الاتفاق على صحة هذا النوع من الهبة في الجملة وانه ابراء وان اختلفوا في احتياجه الى
القبول وعدمه وظاهرهم كافة المسالك انما الابراء لا يختص في لفظ بل ما دل عليه والهبة هنا تدل
عليه وقد جوز في باب الجنايات بلفظ العفو واستدل بقوله تعالى الا ان يعفون او يعفو الذي
بيده عقدة النكاح على تعينه كونه دينا وينبغي على هذا جوازه بلفظ الاسقاط وبلفظ الابراء
لانه اقرب الى معناه من الهبة التي ستعلمها مما يمكن فيه شيء وما يدل على الحمل وضع الابراء هنا
بلفظ الهبة صحيح معوية بن عمار عن ابي عبد الله عليه السلام قال سالته عن الرجل يكون له على الرجل
الدراهم فيهبها له أله ان يرجع فيها قال لا فانه لو لم يجعل ابراء ابل هبة لما امكن القول
بعدم جواز الرجوع على الاطلاق وصحيحة الاخرى عن ابي عبد الله عليه السلام رجل كانت عليه دراهم
لانسان فوهبها له ثم رجع فيها ثم وهبها له ثم هلك قال هي للذي وهب له والرجوع بعد
الهبة انما كانت في كلام السائل فلا ينافي صحيحة الاولى واما انه لا يشترط في الابراء القبول
فهو صريح الجامع والشرائع والتذكرة والتحرير والارشاد والمختلف والايضاح واللمعة وجامع
المقاصد والروض والمسالك والروضة والمفاتيح وفي المسالك انه مذهب الاكثر وفي ايضا
وفي الكفاية انه الاشهر وقال في المهذب ان الشيخ قواه مع انه لا يرجح في المبسوط ما عداه
القائلين وقال ان عدم الاشتراط قوى وقال ان الاشتراط يقوى في نفسي من دون ترجيح ونحوه مثله

كما سمع

الا ومنعه في عقد الفرات وكذا لا ترجيح في الدروس وفي الغنية والروايع انه شرط القبول وحكاه
جماعة في المبسوط وقد عرفت الموجود فيه صحة القايلين بعدم اشتراط القبول في كل ابراء من
على الحق سواء كان بلفظ الابراء او الهبة او غيرهما الاصل وعلم يبينوا لنا المراد منه اذ
لا يكاد يتم في معونه معاملة ولانه اسقاط لا نقل شي الى الملك فهو بمنزلة تحرير العبد
والطلاق والعفو عن الدم وظاهر قوله عز وجل وان تصدقوا خير لكم فاعتبر مجرد التصدق
ولم يعتبر القبول وقوله تعالى الا ان يصدقوا فاسقط الدية بمجرد التصدق ولم يعتبر القبول
والمراد بالتصدق فيهما الابراء وقد نص في المبسوط على الاستدلال بالايتين وقد تقدم
في المسالك باب الصدقة من العقود المفتقرة الى القبول اجماعا فلو لم نحملها على الابراء اولى
مع عدم صدقها ان الظاهر من الايتين وكلام المفسرين على ما قيل والفقهاء المتقدمين ان المراد
من الصدقة في الايتين انما هو الابراء فقد اكتفوا بمجرد العفو في سقوط الحق ودية الجناية
الموجبة للقصاص وهو في معنى الابراء وكذلك عفو من بيده عقدة النكاح حيث اكتفى في
سقوط الحق بمجرد العفو ومن المعلوم انه لا مدخل للقبول في سماه فحجة القول الاخر ان
في ابرائه من الحق الذي عليه منة فلا يجبر على تحملها كما لا يجبر على قبول هبة العين ولو لم
نعتبر القبول لحملها اجبر واجيب بالفرق بين التمليك والاسقاط لانه لو ابراء سالك الرق
ونعم للمستودع منها فلا لم يملكها بذلك وان قبل بخلاف الدين فانه قابل لذلك لانه
ليس شيئا موجودا فكان اشبه بالعتق وان اسقاط الاثم حصره باختياره من غير ابتداء
من عليه الحق لا يظهر فيه منة تثقل تحملها بخلاف الهبة المتوقفة على القبول فان نزهته للقبول
والمحافظ على جميع ما يعتبر في الصحة بعد الايجاب لعله اولى بالحرم على العمل الاحوط
للمنة فالباطل قوله ولا يصح تعليق على رأي ذهب اليه المعظم كما في المسالك والمفاتيح
فهو المشهور كما في المسالك ايضا والاشهر كما في الكفاية وهو خيرة الجامع والشرايع

والتخيير

والتخيير والارشاد ومجمع البرهان والكفاية والمفاتيح وفي الروض وفي المسالك انه وجيه واختيرت الصحة
في المبسوط والسرائر والمختلف والمفاتيح وفي المسالك انه متجه وفي المبسوط انه الذي يقتضيه
مذهبنا وقد صرح في بعضها انه لا يلزم الابراء لفيقض ولا لابد من القبول ولا ترجيح في التذكرة
والايضاح والدروس والحواشي حجة القايل بالعدم ان القبض شرط في صحة الهبة وهما
الان ممتنع قبضه لانه ماهية كلية لا وجود لها في الخارج والجزئيات التي يتحقق الحق في ضمنها
مثلها لا تعينها لانها بعض افرادها فان تعينها ههنا امتنع الشيء وغيره من وقف الدين
واجمعوا عليه لانه مشروط بالقبض وهو ممتنع فيه فان الصغرى موجودة فيها والكبرى وهو
كل دين لا يصح قبضه بحالها ولا ينتقض بصحة بيع الدين مع ان البيع مشروط بالقدرة
على تسليم المبيع لان القدرة على تسليمه تحصل بالقدرة على تسليم بعض افراد الماهية اذ به
يتحقق المعاوضة لانه تعبد لامن العوضين والمعاملة على تحقق المعاوضة فيتبين ملك المشتري
من دون توقف على قبض ثم يستحق المطالبة بالاقباض بخلاف الهبة فان الملك فيها لا
يحصل الا بالاقباض فلا بد ان يقبض الواهب الدين ثم يقبضه المتهب فامتنع نقله الى
المتهب حين هو دين ويمكن تعين الموهوب لو قبل قبض الواهب لانتفاء الملك
بقبض الواهب بحدوث الملك الان ولا يمتنع تعلق انشاء الهبة عليه لو هبته جاريا مجرى هبة ما
يملكه بيع ونحو فذلك جاريا في كل امر للقاصد واعترض في المسالك
بانه لا يمنع نقله الى ملك المتهب حين هو دين لانه مملوك للواهب وقبض
الواهب ساعوض لم الملك بل التعيين فامكن تعلق انشاء الهبة عليه ولم يكن كهبة
ما سيملكه لانه وهو مما يستغرب وهو عن مثله لانه لا خلاف في ان الدين لا يملك الا
بتعيين المديون له ويقبض صاحب الدين له فقبل قبض الواهب له من المديون لا ملك ههنا
المعين اصلا وانما له تعلق على الكلي وانما يتعين بالدفع فكيف يصح هبته ولا يصح

دونها ولو وهبها وقد عرفت الفرق ثم ان الاجماع محكى على انه لا يحصل الملك في الهبة الا
بالقبض فكيف يحكم بحصول الملك للمتهب حين هو دين في ذمة الشيخ ودفع احتمال انه يصح بيعه
من المعاوض عليه فيصح هبته للغير واشتراطها بالقبض لا ينافيه لتحققه بقبض احد من
نيابة بان يقبض المالك ثم يقبضه او يوكله في القبض عنه ثم يقبض من نفسه ولا يكون
متبضر عن الهبة فيصح قبضها عن المالك والاجارة الذي قلت [illegible] صحيح صحة
قال سالت الرضا عليه السلم عن رجل كان له على رجل مال فوهبه لولده فذكر له الرجل
المال الذي له عليه فقال له ليس عليك منه شيء في الدنيا والاخرة يطيب ذلك له وقد
كان وهبه لولده قال نعم يكون وهبه له ثم نزعه فجعله لهذا وهو الدال انه عليه السلام
موقوف على صحة الهبة لولده ثم تلفظ عليه السلام بها وان اجازته نزعه منه ولعل النزع
منه يشعر بحصول الانتقال اليه بالهبة ولعل حمل الرجوع هنا ينافي وهبه لولده لا
قبض فيه تكون قد حكى الاجماع على عدم الانتقال بدون القبض فيكون الملحق الهبة
على ذلك مجازا اما باعتبار الاول بعد حصول الشرائط او باعتبار اطلاق اسم المجموع
على البعض لكونه الجزء الاعظم فان الايجاب والقبول اعظم اجزاء السبب منه رحمه الله ولو كان
عن الطفل القبول مع القبض فلو وهب اباه الفقير العاجز لم يصح بقوله منه لايجب
وجوب الانفاق كما في الحواشي وجامع المقاصد وقال الاول يمكن ان يقال
احدهما اعتبار غنى الابن فقد امتنع ومثله مثله جامع المقاصد ح فلو كان فقيرا
انتفى المحذور وهو وجوب الانفاق والاصل عدم تجدد ما يكون سببا فلو يرد انه
يمكن تجدد المال للولد فيلزم المحذور على انه يمكن تجدد ذلك للاب ايضا احدهما
انا له هل يدفع ذلك كله بل لعله اشار اليه هذا القيد بقوله حذرا من وجوب الانفاق
لانه اذا كان غنيا لا نفقة عليه والثاني كون الصبي لا يوجب عليه الحاجة ولكنا نعلم جواز
عتق اولها

صدقة

2 ما تدعم ان الاصل بمعنى العموم يقتضي بذلك ونحو ذلك تدل عليه او تشهد له منه

3 لانه او جب هبة الاب 4 وهيئيه له للانتقال اليه ولا حاجة بنا الى القول بان الترجيح

4 والمجوز عليه بان ذلك الاحتمال ايضا قائم وهو اولى من جعل الخبر نادرا مخالفا للاجماع كما انه لا حاجة الى تاويل الخبر كما ان الاجماع المذكور وهو الانتقال بالقبض لا بالاطلاق الهبة منه

صدقة امر مطلقا عدم الاحتياج ورده في جامع المقاصد بانه لا حاجة اليه لان المص لا يجيز
صدقة محال وقال في الحواشي ينبغي تقييد الاب بالغنى وغيره لان المتبادر من الاب الغنى
بالجواب فقطعا كما في الحواشي والاضح لا يجب الانفاق عليها ولعله احترز به ان يكون الاب
فقيرا او كان له مال ولا نعم اولا على القول بان العبد يملك او على انه بناه على انه
الواهب يصح بقاء مال العبد معه قلت وقد لا يكون انه لا احتراز بل يصح محل الانفاق و
قال الشهيد في البناء الثاني مناقشة لانه يكون المالك هو الولد فيملكه فيكون نفعه
اموالا فيكون انفاقه عليه كانفاقه من اموال الولد عليه فلا يكون مسوغا لقبول الهبة ولا
ان يقال انما وهبه المال والعبد بشرط انفاق المال على العبد فيمكن جواز القبول قال
ويناقش بان مكان فناء المال قبل موت الاب فيجب الانفاق عليه من مال الولد
مع زيادته ونقصه لا يضام ومثل ما اذا اشترط في هبة المال قبل هبة الاب وقد ينافي
فيدفع هذا الفرق بان المال اذا كان كثيرا جدا يقتضي العادة بانتفاء المحذور ومع صح القبول
جزما كما في جامع المقاصد حيث احترز بكونه جامعا على ان الولد كسوبا فانه لا يصح في
ثبوت ذا الحجر حجر من بعض النفقة كما في الحواشي وجامع المقاصد قوله ولا يكفي المعاطاة
فانه فعل الدال على الايجاب نعم يباح التصرف اي لا يكفي هذا في حصول الملك اذ
ظاهره ان الافعال الدالة على الايجاب غير المعاطاة وكان يعتمد لنا انها مهملة ههنا كما تقدم
بيانه تكون بالفعل والقول لان اعطاء الواهب ما في المتهب معاطاة من ملكه ثم
يلفظ بشيء اصلا كما اذا قال له هب كذا فاعطاه كذا ثم جاء به بعد وقت آخر ودفع
اليه الثواب فدفع اليه الخصم ونحوه كلام اصلا او كتب اليه او اشار اليه وقد يكون ما
الى الدال واللفظ من افرادها وكيف كان فلا يقتضي عليه كما في المجالد وقد سمعت كلام المتن
فيما وافقه في الهبة اقتصارا على الايجاب الشرعي نعم يباح له التصرف فاذا تصرف ملك

2 والاقعد في رده ان يقال ان الصبي ح يتولى القبول لو احتاج كان القول الولي ح لان الغرض حقق على ابيه اذا بلغ عشرا والعتق صحته بل يجب ويتج له بالتصرف ويتم ملكه على الشهود في جامع المقاصد ذكره وعلله بان يقال الانه على ابيه النفقة هنا يجب على الصبي القبول لوجوب وان كان مما يلزم القول الانفاق عليه صح

كما سمعته اتفاقاً في باب البيع **قوله** والهدية كالهبة في الايجاب والقبول والقبض كما
هو صريح المبسوط والرافعي والدروس وكذا التحرير وقد يظهر من التذكرة عدم الاحتياج
الى الايجاب والقبول وفي جامع المقاصد انه قوي متين وقد استحسنه في المسالك ولم
نعثر نحن فيما سلف اتفاقاً واستدل الناظم عليه بوجوه من السنة ومكارم الاخلاق في الهدية
مجبولها وعن النبي صلى الله عليه وآله ان المصافحة تزيد في المودة والهدية تذهب
الغل وقال صلى الله عليه وآله تهادوا وتحابوا ونعم الشيء الهدية بين يدي الحاجة وما
اقبح رد الهدية وروي ان سليمان بن داود عليه السلام امر الريح فعدلت عن عش قنبرة فيه
فراخ لها فجاءت القنبرة فرفرفت على رأسه ثم القت اليه جرادة فقيل لسليمان عليه السلام
في ذلك فقال كل يهدي على قدره وعن جابر كل هدية صونها وذمها اشياء منها
ما روي عن امير المؤمنين عليه الصلاة والسلام انه قال هدايا العمال غلول وجاء ان
الهدية تعود عين الحكم وجعل الجمع الوضع الحاضرين الاحوال والاغراض والازمان
وشاهد الحال يحمل عليه كما في الرواية وفي المهذب انها على ثلثة اضرب احدها ان
يكون السبب الداعي اليها الوداد والدين والتقرب الى الله تعالى فاذا فعلت لذلك
وجب قبولها ولم يجز الرجوع فيها ولا العوض عنها واذا لم يقبلها من اهديت اليه
كان مخالفاً للسنة قلت لعله اراد بوجوب قبولها تاكد استحبابه وثانيها ان يكون
السبب المودة في الدنيا والكرم فاذا كانت عادية من وجوه القبح حسن قبولها واذا ثبت
خرجت عن ملك المهدي وله الرجوع فيها ما لم يكن المهدى اليه قد تصرف فيها تلف او عوض
منها او هلكت عينها كما في الرواية وقال في المهذب والاصل بزوال الرجوع فيها والمكافاة
عليها غير واجبة ولكنها افضل وثالثها ان يكون السبب الداعي اليها العوض عليها
فالمهدى اليه مخير بين قبولها وردها فان قبلها كان عليه العوض عنها بمثلها والزيادة

افضل

افضل ولا يجوز له التصرف فيها الا بعد ان يعوض عنها او يعزم على ذلك قلت هذا يقضي بان
الهدية تقتضي الثواب كما هو ظاهر كلام الشيخ في الهبة وقد رد في السرائر كلام الشيخ بان الا
جماع منعقد على ان الهبة لا تقتضي الثواب واجاب في المختلف بان مراد الشيخ ههنا ولو تلزم
الا بالثواب واما ابن ادريس لم يفهمه وقال نعم كلام ابي الصلاح في الهدية مشكل لا يقبل التا
ويل وستعلم ان كلام المهذب عين كلام ابي الصلاح بل كلام المهذب وفقه الراوندي يقتضي
بان تاويل المختلف غير تام لانهما جريا على طريقة المبسوط غالباً وقال في المهذب واذا عوض
وقبل المهدى العوض لم يجز له بعد ذلك الرجوع سواء كان العوض اقل منها او اكثر واذا
لم يقبل المهدى العوض وكانت عين الهدية قائمة كان له الرجوع فيها وان دفع اليه اكثر منها
فان تصرف فيها المهدى اليه ومحال العوض كان عليه القيمة انتهى وقد نقلناه برمته لمكان
جودته وهو عين عبارة الكامل مع تغيير يسير في الجميع الحكم **قوله** ولا يصح تعليق العقد
كما في التذكرة والتحرير وجامع المقاصد والمسالك وهو قضية قولهم في العقود الا كما
في الرابع والدروس والايضاح النافع وقضية اطلاقهم انه لا فرق في ذلك بين الموصوف
عنه وقد حكى في تمهيد القواعد الاجماع على بطلان العقد بالتعليق على تحقق الوقوع
وحكاه لكنا حكينا في باب الوكالة في موضعين منه عن جماعة كثيرين ان التعليق على تحقق
الوقوع لا يفسد العقد فليلاحظ من اراد الوقوف على ذلك **قوله** ولا توقيته كما في التذكرة
والتحرير وجامع المقاصد اذ لا يعقل تاقيت الملك بسبب مثله بحيث ينتفي بعد ذوب سبب ناقل
وتمام الكلام عند قوله في باب السكنى ولو قرن الهبة بعوض بطلت **قوله** ولا بد من
القبول عقيب الايجاب بحيث يخرج عن كونه جوابا كما في التذكرة وجامع المقاصد وقد تقدم الكلام
في مثله مرارا ولا يخالف هنا الا بعض الشافعية فاجاز تاخيره وجعلها كالوصية **قوله**
الثاني الموهوب وكل ما يصح بيعه جاز هبته مشاعا كان او مقسوما من الشريك وغيره قال

في جامع المقاصد لا خلاف بين اصحابنا في صحة هبة كل ما صح بيعه من الاعيان سواء كان مشاعا
او مقسوما من الشريك وغيره انتهى وقال في التذكرة تصح هبة المشاع كما يصح بيعه على الحد
الذي يجوز بيعه عند علمائنا اجمع وقد نفى في الخلاف والمبسوط والجامع والتحرير و
الدروس والشرايع والنافع والتبصرة والمختلف والمهذب والكفاية عن الاكثر تجويز هبة المشاع
وفي المسالك لا اشكال فيه وفي بيتية الحجة الاولى سواء قبل القسمة ام لم يقبلها كالجوهرة
وفي الغنية ونهج الحق الاجماع على صحة هبة المشاع ويعضد هذه الاجماعات الاربع او الثلثة
مستفادة من اطلاقات الفتاوى والاخبار بصحة هبة الاعيان من دون فصل بين المشاع
وغيره والا فلم نعثر على نص في عين ما ذكرناه والاصل فيه الاصل وموثقة احمد بن عمر الحلبي
عن ابيه على الاصح في توثيق ابيه عن ابي عبد الله عليه السلام قال سالته عن دار لم تقسم فتصدق
بعض اهل الدار بنصيبه من الدار فقال يجوز قلت ارايت ان كان هبة قال يجوز ولان الهبة
عقد يملك ناجز كالبيع وانما يفترقان في العوض وعدمه فتصح هبته كما يصح بيعه وقد استدل
عليها الشيخ والمصنف في التذكرة ونهج الحق والمحقق الثاني باخبار عامية كقوله صلى الله عليه
واله زن وارجح فان الراجح هبة مشاع وقوله صلى الله عليه واله لوفد هوازن لما جاؤا
يطلبون منه ان يرد عليهم ما غنمه منهم ما كان لي ولبني عبد المطلب فهو لكم وعن ابي حنيفة
ان هبة المشاع الذي يمكن قسمته لا يجوز لغير الشريك والذي لا يمكن قسمته لا يجوز هبته
ويدفع ما لك من هبة المنقسم بين اثنين فاستدلا على ان وجوب القسمة يمنع صحة القبض
وتمام وهو نقل ودفع بوجوب تسليم الكل كما عليه اصحابنا ثم انه بقيتهم قال في
انشاء الله تعالى للمصنف وغيره ان قبضه كقبض المبيع وانه يجري فيه القولان وهو انه هل يكفي
فيه التخلية مطلقا او في غير المنقول ولابد من الاشارة الى ذلك هنا فظاهر المسالك
الاجماع على ان قبض المشاع هنا كقبضه في البيع وبذلك صرح جماعة وهو قضية كلام الباقين

المتعرضين للقبض وكذلك قالوا في قبض المرتهن الرهن لكن الشهيد حكى هناك عن القاضي
ما حكى هنا عن بعض الشافعية من ان القول بالاكتفاء بالتخلية مطلقا غير آت هنا وان ما
بين البيع فلابد من النقل في المنقول هنا قولا واحدا وقد اطلنا الكلام هناك في باب
دليله ورده وحاصل دليله ان القبض في الصحيحين مستحق فاعتبر تحققه ولم يكتف بمطلق
التخلية بخلاف البيع فان للمشتري المطالبة بحقه ان يحصل التمكين فاكتفينا وحاصل جوابه
ان القبض معنى واحد والمعتبر فيه العرف وهو يختلف باختلافهما وما ذكره انما يقتضي الفرق
في حكمه لا في حقيقته ويأتي لنا ما يؤيد قول القاضي في آخر هذه المسألة وقالوا القبض هنا
فيما لا ينقل التخلية صرح به في المبسوط والتذكرة والتحرير وجامع المقاصد والمسالك
والمدارك والغرية في الاخير اذن الشريك فيما اذا كان مشاعا وقد انكره على صاحب
جامع المقاصد وغيره نعم قال في المسالك لم يوجد نص مع ان جميع الشرايع والتحرير و
الدروس وغاية المرام في باب الرهن انه لا يجوز تسليم المشاع الا باذن الشريك فيما
ينقل وما لا ينقل وهو ظاهر الكتاب والمقنعة هناك نعم صرح في المبسوط بعدم الحاجة الى
الاذن هناك واستجوده صاحب المسالك وصاحب الكفاية ولم يرجح في الروضة وجهه
ان المراد من التخلية رفع يد المالك وتسليط القابض على العين وذلك لا يتحقق الا با
لتصرف في مال الشريك فيعتبر اذنه ودفع المانع عن حصة المالك حاصل مع الاشاعة لحصول
بالتسليط المقصود من القبض وبقي جميع العين واحد لا يقبل النقل فرجح ثم لو كانت
العين مغصوبة بيد متسلط لم يكتف بالتخلية من المالك بتسليط عليها مع وجود المانع
من التسليم كما ذكر ذلك في المسالك ومن العجائب انه في الحدائق بعد ان حكى عن المسالك ما
حكيناه عن الدروس قال لم اقف على ذلك في الدروس في باب الهبة بل هو من توهماته
ثم قال قال في الدروس ويقبض المشاع بقبض الجميع باذن الشريك وان كان غير منقول ومات

فتأمل جيدا صح

كلام الحاضر فانظر ما هذا الرجل الفاضل المستعجل وقالوا ان النقل هنا فيما ينقل
فلم يحكوا هنا الخلاف الا في المحلى فانه قال يكفي التخلية في المنقول في الهبة ورده في
الدروس بانه مخالف لقاعدتهم في القبض قال واعتذاره بان عدم القبض شرعا بالتخلية يعني
المنقول ممنوع لانا نتكلم على تقدير التمكن من الحاكم اما مع عدم التمكن منه فالحسن
انتهى ونحو ذلك ما في المسالك ونحوه وقد اشار في الدروس الى الضابط الذي ذكر
في حواشي الكتاب في باب الرهن من ان الحاكم يجبر الممتنع او ينصب من يكون نائبا لهما فينقله
ليحصل القبض قال هذا الحكم يطرد في كل شيء يكون نقله شرطا وان الحاكم يتوقع اذا لم يمكن
فيتمه ويجبره قال اما ما لا حرج لم يكتف بجوهره فانه يجعله عند امين الى ان يتفقا على
امساكه ونحن قد حررنا في باب البيع ان القبض المستحق الذي يجب فعله على البائع
والغاصب والراهن المشروط عليه ذلك ليس هو النقل الذي هو من فعل الاخذ لانه لا يجب
على البائع ان يأخذ بيد المشتري ويضعها على المبيع ويلزمه بحمله وبنقله اذ لا يجب ذلك
عليه عقلا ولا عرفا وانما يجب عليه التخلية فيسقط بها الضمان عن البائع والغاصب ويكون
الراهن قد وفى بشرطه الا انه نقول انا ان سلمنا ان الحكم كذلك لانا لم نحقق القبض في
المنقول بذلك اذ العرف لا يختلف فيما لو قلنا ان القبض في الهبة والرهن العين المشروط
لما لم يتعلق حق المرتهن او المتهب به ولا سلطان له عليه فنقول انا التخلية في غير كافية مع
ادعائهم عدم صدق القبض في ذلك عرفا فلنا ما دام الكلام في حكم البيع والرهن
وقد قالوا ان القبض في المشاع بتسليم الكل ان كان مما ينقل وفي المسالك انه لا ريب فيه
هذا ان كان البلغ من الحصر للواهب وان كان للشريك فان رضي بالتسليم اليه فله
بحث كما في جامع المقاصد وان امتنع الشريك قيل للمتهب وكل الشريك في القبض له
فينقله فان امتنع نصب الحاكم من يكون في يده لهما فينقله ليحصل القبض وقد صرح بذلك

في المبسوط

في المبسوط والتذكرة والتحرير وجامع المقاصد والمسالك وكذا الكتاب فيما يأتي وقد سمعت
الضابط الذي حكيناه عن الحواشي وان كان مما لا ينقل كفت التخلية باذن الشريك او بغير
على الخلاف كما عرفت ويأتي في صحة قبض المتهب بدون اذن الشريك على قوله فيما يأتي في
في صحة الاجنبي من دون اذن المرتهن اشكال قوله ولا تصح هبة المجهول كاحد العبدين لا
بعينه والحمل واللبن في الضرع المجهول على تعيين مجهول مطلق ومجهول كاحد العبدين
لا بعينه وقد منع المصنف هنا وفي التحرير من صحة هبة الثاني وهو يقتضي بعدم الصحة في الاول
بالاولى ومنه الارث والوصية شرط تعيين الموهوب وهو يحتمل الامرين وقال في التذكرة
ان هبة المجهول مطلقا فاسدة ومنع من صحة هبة الشاة من قطيع وجوز هبة نصف الصوف
المجهول وكلها وقال الا ان يعلم المتهب ويجهل الواهب فالمنع اولى وقال ولو كان
لو وهبه ما في بيته عن تركة لا يعلم احدهما موضعه ولا صدده وصفوته لا تصلح الا
عن امر في ذلك وقرب صحة هبة الحمل واللبن في الضرع والصوف على ظهور الانعام قال
وقبضها يتبعض ما ظلها انتهى وما قربه هنا اخباره في جامع المقاصد وقال في التذكرة
تصح هبة المجهول لعدم الا قوى وهو يتناول الامرين وقال بعد ذلك انه اذا قال وهبتك
شاة من غنمي او قطعة من هذا الثوب صحت الهبة مع القبول والقبض بعد ان يعين الملك
ما شاء وقد منع في الجامع وفي التحرير صحة هبة شاة من غنمه واستوجه في التحرير صحة هبة
الصوف على ظهور الغنم وقوى فيه جواز هبة المعلوم عند الواهب المجهول عند المتهب
ثم احتمل البطلان على ضعف وهنا حكاه في التذكرة عن بعض العامة وقرب في التحرير
البطلان على اشكال فيما اذا كان مجهولا عند الواهب معلوما عند المتهب كان يكون في يد
مال للواهب ولا يعلم قدره ولا نوعه فوهبه جميع ما في يده وقال في جامع المقاصد ان
الحجة ان يقال انه لم تكن الجهالة مفضية الى كون الموهوب غير معين صحت الهبة ولا نقض

فيها لذا النوع والوصف والقدر لان الغرض تعين قادح هنا انتهى ومراده بعض المعين
ما كان مثل شاة من قطيع واحد العبدين ولعل الاقوى ان عدم المعين يمنع اقباضه
ولا كذلك المبهم المجهول المقدار كالحمل واللبن في الضرع والصوف على الظهر لانها تبع
محض مقبوض في هذا المجهول لان هذا الغرر غير قادح فالمدار فيها على الغرر المشتمل
على الكثير من الغرر ولو باختلاف الاغراض ومنه يعلم الوجه في فروع المدرك وما
تراه في التحرير لكن كتب الاصحاب من قديم وحديث قد خلت عن هذا الشرط عدا هذه الكتب
الثلاثة ومقتضى خلوها عنه ان هبة المجهول صحيحة كما تقدم والوصية عليه بامكان الصحة
ولو بنوع محض ليس من المعاوضات المبنية على المماكسة وان فرق بينها وبين الوقف
بانه شيء يتعلق بالذمة فلا يكاد يتم في الوصية نعم لا يصح هبة المعدوم كالحمل المتجدد ونحوه
بخلافه وان صححنا الوصية بذلك فليلحظ ذلك وليتأمل فيه واما الابراء من المجهول فقيل
انه يصح بان يقصد **قوله** ويصح في الصوف على الظهر وكل معلوم العين وان
جهل قدره هنا قد عرفت حاله مما تقدم **قوله** ولا تصح هبة دهن السمسم قبل عصره
ولا هبة المعدوم كالثمر المتجدد وما يحمله الدابة اما عدم هبة المعدوم فكانه لا
خلاف فيه عند الخاصة والعامة اذ لم ينقل فيه في التذكرة خلاف من احد لامتناع
تمليك ما ليس بمملوك لكنهم قد جوزوا الوصية بالمعدوم كالثمر المتجدد وما يحمله الدابة
قالوا لانها تقدير الموجود ولعله لانها ليست عقد تمليك في الحال ومنه يعلم عدم صحة
هبة دهن السمسم قبل عصره وزيت الزيتون قبل استخراجه وما جرى مجراه لانه في حكم
المعدوم ومن هنا كان صريح التحرير وجامع المقاصد وكان الاولى تأخيره عنه **قوله**
ويصح هبة المغصوب من الغاصب وغيره اما صحة هبته من الغاصب فلا بحث في جوازها
كما في جامع المقاصد وبإيماء الى الحكم وجماعة على انها لا تفتقر الى تجديد قبض ولا اذن

ولو مضى

ولو مضى زمان يمكن فيه القبض ولذا الشيخ في المبسوط شرط ذلك كله واما صحة هبته
لغير الغاصب فقد صرح به في المبسوط والتحرير والتذكرة بما اذا كان يقدر على انتزاعه
قال في الاول انه اذا قدر على الانتزاع صحت الهبة وقال في التذكرة يجوز هبة المغصوب
لغير الغاصب ان قدر على الانتزاع فان لم يقدر فكذلك فيه وجهان وقال في جامع المقاصد
صرح في التذكرة بمنع هبة المغصوب لغير الغاصب لامتناع اقباضه وكذا هبة الضال والآبق
وهو ضعيف لان اقباضه ممكن وان كان غير مقدور وما الآن فيصح العقد ويتم بالاقباض وكذا
هبة المستأجر من غير المستأجر انتهى ومقتضاه انه توهم على التذكرة فحكى عنها غير ما هو موجود
فيها وانها لم ينقل في التذكرة انه اذا قدر على التسليم فيما بعد لم تقع الهبة وقد سمعت انه
صرح في المبسوط والتحرير انه اذا قدر على التسليم صحت وظاهرهما ولو بعد حين **قوله**
والمستأجر من غير المستأجر هذا يعرف مما تقدم ومقتضى كلام المبسوط انه يصح الآن لانه
قال بعد ان قال ان الصحيح الصحة واذا خلى بينه وبينها فقد اقبضه اياها ولا يمنع العقد
مكان المستأجر استيفاء منفعته قلت او يوكل المتهب المستأجر في قبضه له من نفسه وكذا الراهن
يوكل الغاصب المستعير فان ابى المستأجر عن التخلية والتوكيل انتظر مضي مدة يستحق [illegible] وعلى
ذلك مبني الكلام في جامع المقاصد وان كان قد يلوح منه خلاف ذلك واما هبة المستأجر
فلا بحث في جوازها كما في جامع المقاصد واما المستعار فانه يجوز هبته من المستعير ومن
غيره لانتفاء المانع كما في جامع المقاصد **قوله** والآبق والضال اي يصح هبتهما لانه
المتهب ان قدر على تسلمهما الآن فلا مانع ولا بحث والا فان اقباضهما ممكن فيما بعد فيصح
ويتم بالاقباض وصرح بعدم صحتها فيها في التذكرة والتحرير من دون تقييد بعدم امكان
تسلمهما ولعله لا فرق بينهما وبين المغصوب والمستأجر لمكان الامكان القريب فيهما خصوصا
الثاني لانه لا بد ان تنتظر **قوله** والكلب المملوك لانه كغيره من الاموال فيقع هبته كما يصح

بيعه كالكعب الصيد والماشية والحايط او الزرع وفي التذكرة للشافعية فيه وجهان
قوله ولو وهب المرهون فالاشبه ظهور البطلان يريد انه لو وهب المرهون من غير اذن المرتهن
من غير اذنه صحت الهبة لان حق الرهانة لا يصلح للمانعية من عقد الهبة وغيرها من العقود
نعم يقع موقوفا مراعى كما حكيناه في باب الرهن عن ثمانية عشر كتابا وانما اختلفوا
في العتق لانه لا يقع موقوفا عند جماعة واجاب عنه الاخرون بانه مراعى لا موقوف كما
شرطوا الرهن حتى انا لم نقف على مخالف فيما بين ذلك وجه لقوله في جامع المقاصد مع
على الاقوى وعلى كل حال فان اجاز المرتهن بطلت الرهانة حتى لو رجع الراهن لم يعد
الرهن كما صرح به في التذكرة وجامع المقاصد وهو الذي استظهرناه منهم في باب الرهن
وان لم يجز المرتهن ففي التذكرة ان الهبة تبطل وفي جامع المقاصد انه لا يحكم بالبطلان في
على الاصح بل ينظر فان بيع الرهن فقد ظهر بطلان الهبة وان فك فللواهب الخيار في الا
قباض فان اقبض لزمت قلت هذا حكاه في التذكرة عن الشافعية في احد الوجهين وهو
الظاهر منهم في باب الرهن بل لم يقل احد هناك بالبطلان انما لك ايضا صرف
المسالك عن البطلان لان الواجب صيانة العقد مهما امكن مع ما فيه من الجمع بين الحقوق
فيها قوله وان انفك فللواهب الخيار وقال في رهن الكتاب فلو انفك ففي لزوم
العقود نظر ومراده في البابين انه لو انفك الراهن الرهن او انفك فقد ذلك ولا تنافي في
بين العبارتين لانه قد قال هنا ان للواهب الخيار لان عقد الهبة غير لازم فان شاء
قبض فيلزم العقد وان شاء لم يقبض فتبطل الهبة ونظره هناك في لزوم العقود حيث
يكون اوقع على الرهن عقودا لازمة مع جوازها بمعنى انها فسخها الكلفان يوم كان
الرهن لم ينفك فان العقود اللازمة التي اوقعها الراهن على الرهن كما هي لازمة حتى
من دون اذن المرتهن كانت جائزة بمعنى ان للمرتهن ابطالها فليتحقق ذلك الحال لا انفكاك

والاولى استثنى

والاولى استثنى عن ان الهبة لم تبطل بالبطلان هناك قوله وفي صحة الاقباض حالة الرهن
من دون اذن المرتهن اشكال اصحه عدم الصحة كما في الايضاح وفي جامع المقاصد انه اقرب
وقد جعل وجهي الاشكال من حصول القبض والنهي في غير العبادات لا يدل على الفساد ومن
انه نهي يرجع الى بعض اركان العقد فلا يكون معتدا به في نظر الشارع كالنهي عن بيع
المجهول وقد استشكل المصنف فيما يأتي في اعتبار قبض المشاع من دون اذن الشريك وفي
كل قبض منهي عنه وفي الايضاح وجامع المقاصد ان الاصح عدم الصحة لكن اعتباره وقال فيه
ملخصه انه لو قبض المتهب بدون اذن الشريك ومالك حكم منع القبض لدعيا لا للنهي
فانه لا يقتضي الفساد في غير العبادة بل لانتفاء الركن لان القبض ركن هنا وكذا في العقد
فيعتبر فيه كونه مرادا للشارع فاذا وقع منهيا عنه لم يعتد به شرعا فيختل ركن العقد وهي
قبض واحد لا يتبعض الترجيح في الحكم بانتقال القبض للموهوب بعض شرعا واعتبار النهي عنه
قبض حصة الجزء الخارج عن حقيقة الموهوب وقد اشرنا فيما مر في المسالك مستند البر ولكن
قد قال المصنف في رهن الكتاب لا يجوز تسليم المشاع الا باذن الشريك فلو سلم بدونه ففي
الاكتفاء به في الانعقاد نظر اقربه ذلك للقبض وان تعدى في غير الرهن وهو هنا كذلك صرح به في
الايضاح وجامع المقاصد وكذا الحواشي وفي المسالك انه اقوى وفي الروضة اجود وفي
الكفاية اقرب مستندين الى ان النهي انما هو لحق الشريك للاذن من قبل الراهن الذي
هو المعتبر شرعا وكونه قبضا واحدا لا ينافي الحكم بالوقوع لاختلاف الجهة كما يجد
فرقا بين اقباض الراهن المتهب الموهوب من دون اذن المرتهن واقباضه المرتهن المشاع
من دون اذن شريكه والقبض في الرهن عند المصنف وجماعة والمحقق الثاني شرط في صحة
الرهن وقد قررنا كالتراضي في التجارة والعدالة في الشاهد بمعنى انه لا يتحقق مفهوم

الرهن له بعد ثم انا وجدنا الشهيد في حواشيه جزم بعدم النزاع وهو يشهد بما ظنناه ثم
ان المنع في المعاملة يقتضي الفساد لانه يوجب الحجر وضائع عنها كالبيع وقت النداء ما
رايناهم اهملوا في ذلك في ابواب المعاملة الا ما شذ **قوله** فان سوغنا ما يحصل
به الملك فان فك صحة الهبة اي فان حكمنا بصحة العتق حال الرهن بدون اذن
المرتهن لم يحصل به الملك ح يعني انا لا نعلم انه هل يفك فينكشف انه ملك او يبطل في الرهن
فلا ملك لتعلق حق المرتهن لكن اذا فك الرهن ظهر ان العتق صح وانكشف انه
ملك من حين العتق فصحت الهبة هنا بمعنى الصيانة وهو الموافق لكلامهم في باب الرهن
قوله ولا يقتضي صحة الهبة يعني [illegible] علم للامتناع فيقصد معنى مقدم الكلام [illegible] حيث [illegible]
تقع لعينه عادة اي **قوله** وهبة الحامل لا تقتضي هبة الحمل لانه ليس جزءا منها لانه
بمنزلة سماها فلم يدخل في بيعها ولا هبتها **قوله** ويصح البراءة من المجهول كما
في التذكرة وجامع المقاصد وغيره في التحرير بما اذا لم يكن طريق الى معرفته وهو مذهب
احمد واعتبر الشافعي في صحة [illegible] ابرائك من [illegible] الى [illegible] والحق ان الابراء اسقاط
فيقتضي [illegible] ما كان كما هو [illegible] عن [illegible] على المعاوضة [illegible] الى دون
[illegible] لما طريق الى معرفته اولا **قوله** ولو علم المديون وخشي من
عدم الابراء لو اظهره لم يصح الابراء هنا [illegible] في التحرير وجزم به في جامع المقاصد للاصل
[illegible] الاستصحاب [illegible] العلم بالقصد الى ابراء [illegible] وفيه نظر [illegible]
[illegible] وانه ابراء صدر من اهله في محله لشيء الحق في ذمته فيقطع بالصيغة الدالة عليه
[illegible] العلم بعدم القصد لا عدمه ولعله لذلك لم يذكره في التذكرة **قوله** ولو ابرأه
من مائة معتقدا انه لا حق له وكان له مائة ففي صحة الابراء اشكال كما في التذكرة

ونظر

ونظر كما في التحرير ولا يصح بلا اشكال كما في الحواشي وكما في الايضاح لعدم القصد الى الابراء
الصحيح لانه قصد بلفظ مجازا وهو عدم الاسقاط ودلالة اللفظ الوضعية تابعة للارادة
قلت هذا هو الذي [illegible] المحقق الطوسي قال ان اللفظ لا يدل بذاته على معناه بل باعتبار
الارادة والقصد ومعناه ان دلالة اللفظ لما كانت وضعية كانت متعلقة بارادة اللافظ
ارادة جارية على قانون الوضع فاللفظ اذا اطلق واريد به معنى وفهم منه [illegible]
اللفظ [illegible] لموافقة قانون الوضع من حيث الكم والكيفية كان دالا عليه وليس
[illegible] الامر من الاشكال الدائر [illegible] صدر من اهله في محله وتنقيح البحث انه هنا احكاما اربعة
الاول الحكم ظاهرا بالنسبة الى المرتهن الاولى فيه القطع بالصحة الثاني الحكم باطنا
لنسبة الى من علم بعدم القصد لانه [illegible] ذمته ومع عدم [illegible] الثالث الحكم ظاهرا بالنسبة
الى الواهب وهو اللزوم مواخذة له بصيغة الابراء الرابع الحكم باطنا بالنسبة اليه وهو
موضع الاشكال [illegible] الثالث عما اذا لم يعلم بالبينة العادلة انه لم يكن معتقدا
لاستحقاق شيء كما لو اخبر عن ايقاع الصيغة عن [illegible] **قوله** الثالث القبض
وهو شرط في صحة الهبة وبعد [illegible] لا يحصل الملك عند علمائنا اجمع كما في موضع من التذكرة
وعليه اجماع الامامية كما في الايضاح وفي موضع آخر من التذكرة قال عند علمائنا [illegible]
الى الامامية كما في نهج الحق ان ثم ما [illegible] في الايضاح كما ستسمع وهو المعروف من
الاصحاب كما في جامع المقاصد وعليه المتاخرون كما في الدروس والاكثر ومن علمائنا
كما في الرائع ولا [illegible] ضعف القول الثاني كما في جامع المقاصد وهو المشهور بين [illegible]
كما في ايضاح النافع وعليه معظم المتاخرين كما في المسالك هنا كلهم مضافا الى الاجماع
الاتية في انه يشترط اذن الواهب في القبض وهو صريح الكافي لابي الصلاح والنهاية
المهذب حيث قالا [illegible] اذن [illegible] كان [illegible] والخلاف انه تم ما [illegible] في الاسلام [illegible]

٢ ونص الائمة عليهم السلام [illegible]

في موضعين منه والجامع ونكت النهاية والرابع والتحرير والارشاد وشرحه لولده والتنقيح
والمهذب البارع وايضاح النافع والروضة وهو ظاهر الشرائع وكشف الرموز والمقنعة
واللمعة وكلما قيل فيه لابد من القبض بل هو ظاهر الانتصار والغنية كما يظهر منها ومن
الخلاف في المسئلة الاتية وعليها المدار او قال ابن الشهيد انه في الدروس والمسالك بلا نزاع
انه القول به ولم يعلم انه في الخلاف قال ان الهبة لو تلزم الا بالقبض ثم استدل عليه باجماع
الفرقة واخبارهم ونقل اقوال العامة باللزوم من دون القبض على اختلاف منهم في ذلك ثم
قال بما قلناه مجمع [illegible] عليه وما ذكروه ليس على صحته دليل ولم يكن مراد (ولم يقل احد باللزوم صح)
العامة ومراده باللزوم الصحة بل في استدلاله على عدم اللزوم بدون القبض بهدية
صلى الله عليه وآله للنجاشي وموت النجاشي قبل وصولها اليه ما يكون صريحا في ارادة
الصحة كما انه صريح في انها تبطل بالموت وهو من فروع القول بانه شرط في الصحة فيكون
في الخلاف موافقا من وجه آخر غير ما حكيناه عنه آنفا ويكون اجماعه دليلا آخر وانت
اذا لاحظت كل ما في المسئلة الاتية عرفت انحصار الخلاف في الرابع واما القول بانه
شرط اللزوم فقد حكي في المختلف والدروس عن ظاهر الشيخين [illegible] وجماعة
[illegible] ولو كان كذلك لما نسب في الرابع القول بانه شرط الصحة الى الاكثرين ولما حكي
واحدا من الشيخين او الجماعة بعقيدته وهو مما يشهد على صحة الاجماعات السالفة الا
ان يقول انه في الرابع لم يحط التتبع لانه يظهر من مواضع من المبسوط والمهذب و
كنا الخلاف في موضع منه انه شرط اللزوم وهو صريح فقه القرآن للراوندي والوسيلة
والرائع والمختلف والكفاية والمفاتيح وقد يظهر او يلوح من المراسم وقد حكاه في
المسالك عن ابي الصلاح وهو وهم قطعا لانه قطع في ما وجدنا فيما عندنا من نسخه وفي
ما حكي عنه لكنه في المختلف عدل عن ذلك ووافق المشهور بعد احدى عشر مسئلة كما

سمع

سمع ومن الوهم الفاحش قوله في المفاتيح القبض شرط في لزوم الهبة بالنص والاجماع
لانها دعوى لا يمكن بها النقل والمشاهدة والعيان ولو تم ما في الدروس ان يرتفع الخلاف
قال لعل الاصحاب ارادوا باللزوم الصحة فان في كلامهم اشعارا به فان الشيخ قال لا يحصل
الملك الا بالقبض وليس كما شاع من حصوله بالعقد مع انه قائل بان الواهب لو مات بطل
الهبة فيرتفع الخلاف انتهى قلت وقد قال جماعة في باب الوقف ان القائل بان القبض فيه
شرط في اللزوم اراد باللزوم الصحة ولا ريب في ذلك عند صاحب المسالك وغيره فلا بد
من مراجعته ثم ان هذا الكلام من الشيخ في المبسوط متناقض ولا يقبل التأويل ولا يرتفع به
الخلاف وللشيخ في المبسوط كلام عند قوله لو قال وهبته وملكته صريح او كالصريح في ان
الملك لا يحصل الا بالقبض كما ستسمعه في اواخر الباب فما حكيناه في الخلاف كلام متناقض
وكذلك القاضي في المهذب ولا بد قبل بيان ذلك من ذكر ما قالوه في الايضاح فان الشيخ
على ان القبض شرط في الصحة انه لا يجوز ولا يصح القبض الا باذن الواهب حقيقة وفي بعض
على ذلك ابو العباس في المهذب حيث اراد لو مات احدهما قبل القبض بطلت وهذا كالنص
لا طلاق حينئذ واما الفرع الاول فانه مما وقع الاضطراب في الخلاف كيف والمهذب لانه قال
فيه وفي المبسوط والقاضي في المهذب اذا قبض بغير اذن الواهب كان القبض فاسدا
قال في الخلاف قبل ذلك الهبة لا تلزم الا بالقبض وهذا ما قال في المهذب وقال في المبسوط
اذا وهب له شيئا فلم يقبضه حتى حصل ثمرة ثم قبضه فالثمرة على الموهوب له لان الهبة
تنعقد بالايجاب والقبول وليس من شرط انعقادها القبض وقد قال في المبسوط بعد ان
حكى القولين ان الصحيح الاول لان القبض شرط في حصول الملك فعلى ارادوا بالاول ان
الملك يحصل بالقبض وفرع عليه انه اذا لم ياذن له في القبض يكون قبضه فاسدا ثم
قال بعد اسطر ان الصحيح ان العقد لا يبطل بموت الواهب مثل البيع في مدة الخيار ويقوم

دانية مقام وبذلك عبر في المهذب فقال قيل ذلك في المهذب في هبة ذي الرحم ان
لم تكن قبضت كان الرجوع فيها جائزا فان ماتت قبل قبضها كانت ميراثا انتهى وهذا
يقتضي بانها لا تملك بدون القبض وهو عين عبارة النهاية وهي اصرح منها لانه قال واما
الذي ليس فيه رجوع فهي كل هبة وهبها الانسان لذي رحم ولدا كان او غيره اذا كان
مقبوضا فان لم يكن مقبوضا جاز له الرجوع فيه وان مات كان ميراثا انتهى ونحوها
القاضي بقوله فان مات قبل قبضها كانت ميراثا اذ لعله يوهم بعض القاصرين انها ميراث
لورثة ذي الرحم فليت شعري ماذا يقول الشهيد وكيف لم ير مع تخلفه نص العبارات
نقله عن صريح السرائر وما ضمنه في المختلف منهم لكنه في المختلف قد عدل عنه بعد اسطر
عن في مسئلة فقال اذا مات الواهب قبل الاقباض بطلت وهذا كلام المبسوط والمهذب
فكيف كان فحجة القول الاول بعد الاجماعات المتقدمة بالتضمن ان الاصل بقاء
الملك لمالكه الى ان يتحقق الناقل ولم يتحقق الا مع القبض وانه لا خلاف بين الاصحاب
كما في المسالك ان القبض شرط في الهبة في الجملة ولكنهم اختلفوا في انه شرط لصحتها
او للزومها وقد اطلقوا القول بانه شرط في مطلق الهبة واطبقوا على عدم لزومها
بعد القبض الا في مواضع قليلة مخصوصة فكيف يجعلونه شرطا للزوم في مطلق الهبة
مع انه لا يجوز الرجوع فيها اذ ذلك من التناقض والتهافت ما لا يخفى فلا بد ان يحمل
اللزوم في كلامهم على الحكم ولا ينبغي ان يعد في ذلك المسئلة ويجب تاويل ما يدل ظاهره
على ذلك من الاخبار والفتاوى كما صنع في الدروس كما سمعت وان تأملت فيما عرفته
ما يدل على المختار من الاخبار وهي موثقة داود ومرسلة ابان ورواية ابي بصير ففيه
قال ابو عبد الله عليه السلام في الموثقة الهبة والنحلة ما لم تقبض حتى يموت صاحبها قال
هو ميراث فان كانت لصبي في حجره واشهد عليه فهو جائز وقال ابو عبد الله عليه السلام

في المرسل

في المرسل النحلة والهبة ما لم تقبض حتى يموت صاحبها قال هي بمنزلة الميراث وقال ابو عبد الله
عليه السلام الهبة لا تكون ابدا هبة حتى يقبضها والصدقة جائزة عليه والاطلاق مقتضى
كذا هو الشائع ان القبض شرط للصحة لان المراد لا يكون هبة صحيحة لانه اقرب الى نفي الذات
من اضمار اللزوم وقد اعتضدت بالاصل والاجماعات وانجبر مع ذلك المرسل والخبر
بالشهرات وينبغي ان يكون معتضدا في الموثق والمرسل ونقيضها في الخبر بالاستعمال [illegible] باب
الفضيل والسيد الحرد واصله للمزيد معطوفا عليهم الاستدلال على اشتراط كون القبض باذن
المالك وحجة القول الاخر العمومات الامرة بالوفاء بالعقود وما رواه الشيخ عن الحسين
بن سعيد عن فضالة عن ابان عن عبد الرحمن بن سيابه فالخبر اما حسن لان عبد الرحمن
ممدوح ان كان الحسن اصح من الموثق والاخر موثق اعتضادا بالوسطى الاول في ابان عن
ابي عبد الله عليه السلام قال اذا تصدق الرجل بصدقة او هبة فقبضها صاحبها او لم يقبضها
علمت او لم تعلم فهي جائزة ومثله مضمر ابي مريم ومرسل ابان لكنه ترك قوله او هبة
وصحيحة ابي بصير قال قال ابو عبد الله عليه السلام الهبة جائزة قبضت او لم تقبض قسمت
او لم تقسم والنحل لا يجوز حتى تقبض وانما اراد الناس ذلك فاخطئوا ومعنى رواه
الصدوق في معاني الاخبار ولعل معنى آخر ان الناس اصدقوا لفظ الصدقة واستعمل
في الهبة والنحل مع عدم قصد القربة فاخطئوا في الاستدلال بها نظرا لانها لو كانت فيها
دلالة لما اعرض الاصحاب عنها سلمنا لكن اعراض الاصحاب عنها مع ظهورها وتكثرها يقتضي
دلالتها كاشفا عما كان لها هو قوية نظرا لهم فيها كثيرة متكثرة مستفيضة وطريقة مسموع
وهو معنى الاجماع وقد تقرر في محله ان الاخبار اذا تكثرت وصحت واتفق الاصحاب على اعراض
الاصحاب عنها ضعفت وسقط الاستدلال بها سلمنا انها ليست بتلك المثابة لكنها لا
تقوى على مكافئة تلك الادلة واما ثانيا عدم صلاحيتها للاستدلال لان في الخبر العمومات

لا يمكن الاستدلال بها على ظاهرها على لزوم الوفاء للاجماع على جواز الرجوع فيها قبل
القبض مطلقا وان اريد بها الجري على مقتضاها من جواز او لزوم فلا ريب في توقف
ذلك على ثبوت الصحة من دليل آخر لا منها فلا تدل على المطلوب واما الاخبار فيحتمل قويا
ان تكون قد وردت تقية لان الجواز في اكثر اخبار الهبة يراد به اللزوم ففي الموثق تجوز
الهبة لذي القرابة والذي يثاب من هبته ويرجع في غير ذلك ان شاء الى غير ذلك ونحوه
غيره ولا ريب ان المراد بالجواز في الهبة لذي الرحم والمعوض عنها اللزوم فاذا قام
احتمال ارادة اللزوم من الجواز في ادلة الخصم كما بنى عليه في الاستبصار بحيث احتمل حملها
على التقية كما هو مذهب مالك حيث قال انها تلزم بنفس العقد ولا تفتقر الى قبض كما
حكاه في الخلاف وهو مذهب داود بن علي وكذا الشافعي واحمد في احد الروايتين في الانعقاد
كانت غير صالحة للاستدلال ولا عاملا بها اصلا الا ان هذا الاحتمال في صحيحة ابي بصير حيث
لم يرد بالتخيير بين العتق وعدمها بعيد جدا لان منهم من يقول بعدم صحة هبة غير المقسوم
وقد طعن فيها في الاستبصار لتضمنها الفرق بين الهبة والنحلة والحال انه لا فرق ثم ان قال
في الاخبار الثلاثة اما ان يراد بها الواهب او الموهوب فان اريد الاول كان المعنى انه يجوز
ان يهب الرجل هبة من دون ان يقبضها الموهوب وعلى هذا فلا دلالة فيها على انها تصح من
دون قبض وانه شرط اللزوم لان مطلق الجواز لا نزاع فيه كما في المسالك او يقال ان المراد
من دون ان يقبضها في الحال لان الاصح عدم اشتراط الفورية فيه ويحتمل ان يكون المراد
يجوز ان يهب الواهب ماله الذي لم يقبضه والذي لم يصل اليه والذي لم يقسم وان
اريد الثاني صار المعنى يجوز ان يهب المتهب ما وهب له وان لم يقبضه او وان لم يقبضه
له الواهب من باب التفعيل فيقرأ يقبضها صاحبها بالتشديد لانه انسب ح وعلى هذا الاحتمال
حملا فيتم الاستدلال بها ولكن الاول لعله هو المتبادر مع شهادة الصحيحة له حيث

الهبة

وبعض هؤلاء وان لم يكن عاصر الصادق لكنه اخذ عمن عاصره الظاهر انه

نقمت

نقمت جواز هبة الواهب ما لم يقسم واذا قامت هذه الاحتمالات بطل الاستدلال فليتامل
في ذلك كله وقد طعن في المسالك في دلالة هذه الاخبار على اعتبار الخصم بان اطلاق الهبة
على غير المعوضة اعم من الحقيقة فيجوز ان يكون مجازا باعتبار الاول او باعتبار ذكر اكثر
اجزاء السبب يعني الايجاب والقبول الا انه قد يلزم منه استعمال اللفظ في حقيقته ومجازه
لانه اطلق في الخبر الهبة على المعوضة وغيرها مع ان غير المعوضة ليست بهبة حقيقة فيكون
عليه السلام قد استعمل لفظ الهبة في حقيقتها ومجازها فان قلت ما تصنع انت في الخبر قلت
نقول بانها مستعملة في معنى مشترك لهما وهو الاعطاء ثم انه لا ريب ان فيها معاطاة لاشتراط
فيها القبض وله الصيغة يباح بها التصرف من دون طلب ومما استدل لهم بان الهبة
تبرع كالوصية فلا يعتبر فيها القبض وفيه ان مطلق التبرع لم يعتبر فيه القبض اذ فليتامل
الوقف تبرع يعتبر فيه القبض والحاقه بالوصية قياس **قوله** ويشترط اذن الواهب
اي يشترط لصحة القبض اذن الواهب فيه وبدونه يبطل ولا يعتد به ولا ينتقل الملك
الى المتهب وهو مذهب الامامية كافة لانه حق ولا خلاف فيه عندنا كما في المسالك
ولم يعتد به عندنا كما في الدروس ويشترط في صحته اذن الواهب بعينها الا صحا وبدونه
لا يؤثر في الانتقال كما في الكفاية وذهب الاكثر ومنهم اصحابنا الى انه من شرط انعقاده
الا ما اقبض باذن الواهب فمتى قبضها الموهوب له بغير اذن الواهب كان القبض فاسدا
كما في السرائر واذا قبض باذنه صح القبض بلا خلاف وليس على صحته بغير اذنه دليل كما
في الحدائق والغنية ومنها اشتراط الاذن في صحة القبض صريحا في المبسوط والمهذب و
الوسيلة والجامع والشرائع والنافع والتذكرة والتحرير والارشاد والتبصرة والمختلف و
الايضاح واللمعة والتنقيح وجامع المقاصد والروضة والمفاتيح وبالجملة لا نعلم
فيه اصلا وهو الموافق للاصل الدال على عدم الصحة الى ان يتحقق القبض المتيقن ايضا

بلغ مقابلة

هامش

لها وليس الا الجميع عليه وهو الماذون فيه والموقوف عنه عين منطوق اليه ثم ان التسليم حين
يستحق تسليم يجري مجرى قبض المبيع قبل تسليم الثمن بغير اذن البائع بل هذا ابلغ
لكن الطلاق مرسلة بعبارات وموهمة ما وردت واي الى بعض الى حق الاصل في اشتراط
القبض باقي على ذلك كله وبعد فعم الا ان يكون قوله عليه السلم فيقبض فبقبضها فيها
بالتشديد من باب التفعيل كما نبهنا عليه هناك وعلى كل حال فنفي الاجماع بل الخلاف ثم قد
دل الاعتبار الصحيح على اشتراط اذن الواهب في قبض الوقف هنا وقد حكي عن ابي
حنيفة انه قال اذا قبض في المجلس بدون اذن الواهب جاز مستندا الى ان الايجاب
تضمن الاذن في القبول والقبض في المجلس معا وفيه ان القبول انشاء التابع لما
الموجب ولم يوجد ما يدل على القبض ولو دل عليه الايجاب لم يختص بالمجلس وقد
المنع قد يرد انه للاصحاب مثله فيما اذا وهب الغاصب المغصوبة فانهم قالوا انه رضا
باقراره عليه عند العقد دليل على الرضا بالقبض فيما الى ان يجابه وبه عموم وفصل
الاصل الذي يقتضي بالرضا بالقبض قوله وايقاع القبض للهبة اي شرط ايضا
اذن الواهب في قبضه للهبة ولم اجد من وافقه عليه على اطلاقه وان كان هو المتبقي روايته
وقوي عنده في المختلف يحتمل ان يقال الشرط هو الاقباض عن الهبة لا القبض المطلق
ولا مطلق الاقباض وهو يقوي ما حققناه في الكفاية انما المشهور انه يكفي القبض والاذن
فيه مطلقا ولا يعتبر كونه بنية الهبة وفي الرياض انه الاشهر وعليه عامة من تأخر قلت
المصرح بعضه شرح الكفاية قليل جدا كما ستعرف ولعله استفاد الشهرة من اطلاقهم
في المسئلة السابقة اعتبار اذن الواهب في القبض فانه يستفاد منه عدم اشتراط
كونه بنية الهبة فلو اذن فيه مطلقا من غير قصد شيء صح لانه مقتضى اطلاق الاخبار الثلثة
التي هي الاصل في الباب كما مر وقد انكر في الرياض وجود اطلاقه في الباب وهو وهم نعم

لو اقبضه

لو اقبضه للايداع او العارية لم يعتد بقبضه للهبة ولذلك استحق في المسالك تبعا لجامع
المقاصد اعتبار عدم التصريح بكون القبض لا لها والاكتفاء به عند الاطلاق وفي
الكفاية انه غير بعيد لصدق اسم القبض وصلاحيته للهبة ودلالة العقد عليه بخلاف
ما لو صرح بالصارف ولا رابع لهم فيما اعلم وكيف كان فالاولى ان يفرع عليه المهم انه
لو اذن في القبض مطلقا من دون تقييد شي لم يصح ومنه يظهر حال ما فرع عليه من انه لو
اقبضه لا للهبة لم ينتقل ولعل الاستقلال عليه يقتضي ان يكون المراد من العبارة انه يشترط
اعلان كونه لعين الهبة قوله فلو قبض من دون اذنه لم ينتقل الملك اليه وان كان في
المجلس هذا تفريع على اشتراط اذن الواهب فيه رد على ابي حنيفة كما عرفت قوله
وكذا لو اقبضه لا للهبة هذا تفريع على اشتراط ايقاع القبض للهبة وقد عرفت الحال
فيه قوله ويقبل قوله في القصد كما في جامع المقاصد لانه اعرف بقصده ومعناه
انه يقبل قول الواهب في قصده في الاذن بالقبض باعتبار كونه للهبة او لغيرها فلو
خالفه المتهب قدم قوله بيمينه ويمكن ان يكون المراد كما في جامع المقاصد انه يقبل قول
كل من الواهب والمتهب في قصده في الاذن في القبض او بالقبض للهبة او غيرها فلو تنازعا
الاخر قدم قوله بيمينه لان كلا منهما اعرف بقصده قوله ولو اقر بالهبة والاقباض
حكم عليه وان كانت في يد الواهب كما في المبسوط والمهذب والشرائع والتحرير والدروس
وجامع المقاصد والمسالك لعموم اقرار العقلاء على انفسهم جائز نعم انه علم كذبه لم
يعتد به كما في الاخيرين ويكون في يده لا يدل على انه ما اقبضه بعد لانه يجوز ان يكون
اقبضه ثم رجع بسبب اخر قوله ولو انكر بعد ذلك لو ادعى المواطاة ولا يقبل انكاره بيد
انه اذا الكل الواهب المتهب بالاقباض حصول القبض بعد اقراره وادعى ان الاقرار انما
كان على المواطاة للمتهب ثم لم يكن واقعا فلا يقبل انكاره نعم لو اطلعته كما صرح به في الكتب

ح ما التذكرة في باب الاقرار بشرط ان الاقرار بالبيع وقبض الثمن او قبضا لا قرار صحيح

في الناب وباب الاقرار

المتقدم على الشرايع لكن في المبسوط والمهذب والدروس ان للواهب اصلاح في الهبة على وقوع القبض وصرح في الدروس انه ليس له اصلاح على عدم المواطاة وكلام الكتاب والتحرير يحتمل الامرين لما هو صريح المسالك وفي الحواشي وجامع المقاصد انه له اصلاح على عدم المواطاة لكن الموجود في المبسوط والمهذب في الباب ان الواهب ادعى الوعد بالاقباض ولم ينكر احدهما المواطاة وتحرير البحث في الكلام في فرض المسئلة في دعوى المواطاة ان الواهب اذا انكر الاقباض فادعى عليه المتهب انك اقررت به مع الاقباض بني الامر في المسئلة على سماع الدعوى بالاقرار كما في الحواشي وجامع المقاصد وقد اختلفوا في سماع الدعوى بالاقرار فالمصرح في باب القضاء وولده والصيمري والشهيد الثاني على انها تسمع ويلزمها الجواب لانه ينتفع به مع التصديق ولان المعنى ثبوت الحق ظاهرا وتردد في سماعها في الشرايع والتحرير والارشاد والدروس لانه ليس حقا لازما ولا سببا لثبوته في نفس الامر بل اذا ثبت قضي به ظاهرا فهذا لو علم المدعي كذبه في الاقرار لم يستحل ما اقر له به فان قلنا بسماعها كما هو الحق او طالبه الحاكم بالجواب فلما اجاب بانا تواطينا وانكر المتهب المواطاة فلعل الحاكم عليه قضاها وان قلنا بعدم سماعها فانما طالبه بما اقر له به وقال الواهب لا تستحق عندي لان اقراري كان فاسدا لاني لم اقبضك وانما واطئتك فقد ادعى فساد القبض والمتهب ينكره فنباه يحلف على حصول القبض وذلك لا يتضمن سماع دعواه بالاقرار وانما سمعها الواهب مدعيا والمتهب منكرا هذا المقصى ما يقال في توجيه ذلك وانت اذا امعنت النظر عرفت ان ما نحن فيه ليس من قبيل الدعوى بالاقرار حتى يجري فيها ما وجهوا به عدم سماعها لانه من المعلوم ان المتهب يعلم انه كان قد اقبضه او لم يقبضه والواهب يعلم ذلك وانما عول على اقراره له بالهبة والاقباض ثم انا لا نجد وجها

وجها للتحليف له على تقدير عدم سماع الدعوى بالاقرار اذ ما ذكرناه في توجيهه هو ما ثبت نعم اذا ادعى ان وكيله مثلا كان اخبره انه اقبضه فاقر بناء على صحة اخباره ثم ظهر له انه ما اقبضه واما اذا كان هو اقر بانه تولى اقباضه بنفسه فلا وجه لتحليف المتهب لمن حيث لا تسمع الدعوى بالاقرار ومنه يعلم حال ما في المبسوط والمهذب من دعواه الوعد بالاقباض وانه لم يحلفه على وقوع القبض لما عرفت واما انه لا يقبل انكاره لانه انكار بعد الاقرار والاصل فيه الصحة قوله ولو مات الواهب قبل بطلت الهبة وان كان بعد الاذن في القبض فقد تقدم الكلام فيه وقد قال في التذكرة لو مات الواهب او المتهب بطلت عند علمائنا وقد سمعت ما في المبسوط والمهذب من انها لا تبطل بموت الواهب وان وارثه يقوم مقامه كالبيع في مدة الخيار قوله ولو وهب ما في يد المتهب صحت ولم يفتقر الى تجديد قبض ولا اذن وله معنى زمانا يمكن فيه القبض الاصل في المسئلة قول الشيخ في المبسوط اذا وهب له شيئا في يده مثل ان يكون في يده وديعة فوهبها له نظر فان اذن له في القبض مضى بعد ذلك زمان يمكن القبض فيه لزم العقد وان لم ياذن له في القبض فهل يلزم القبض بمضي ان زمان الذي يمكن فيه القبض او لابد من الاذن في القبض الاقوى انه لا يفتقر الى الاذن في القبض لان اقراره عليه بعد العقد دليل على رضاه بالقبض انتهى وحاصله على طوله ان الاذن في القبض غير شرط لكن شرط مضي زمان يمكن فيه القبض وفي جامع الشرايع انه اذا اذن له في قبضه ومضى ما يمكن فيه القبض صحة الهبة وقد نظر الى الكلام المبسوط وان لم نجد خلاف ما في المبسوط المحقق في الشرايع حيث قال ولو وهب ما في يد المتهب صح ولم يفتقر الى اذن الواهب ولا الى مضي زمان ونسب ما اد الى ذلك بعض الاصحاب فقطع في الاشارة الى مضي الزمان فاصله يعني انه لا يعتبر تجديد الاذن في القبض ولكن يفتقر الى مضي زمان فيكون اسند الى الشيخ خلافه ويمكن عود الاشارة الى الكل

مهما

كل واحد من الاذن في القبض ومضي زمان يغني عدم الاكتفاء بالقبض السابق مطلقا بل
يفتقر الى تجديد او مضي زمان يمكن فيه القبض فيكون اشار الى ابن عمه في الجامع وهذا وافق
الشرايع والكتاب والتذكرة والتحرير والمختلف والايضاح واللمعة والتنقيح والمهذب البارع
وجامع المقاصد والروض والمسالك والروضة والكفاية وكذا الارشاد والتبصرة و
المفاتيح حيث قيل فيها يكفي القبض السابق وعن بعضه في الكتاب وعن انه يفتقر الى
تجديد القبض ويغني عنه عدم الافتقار الى تجديد الاذن في القبض واقتصر في الدروس
على نقل الكلام المبسوط دون ترجيح فظاهره التوقف ومقتضى ما في التذكرة والتحرير والمختلف
والدروس وجامع المقاصد والمسالك وغيرها بعدم الفرق بين كونه بيده بايداع او
عارية او غصب او غير ذلك وهو مقتضى اطلاق الكتاب والشرايع والارشاد والتبصرة
والمهذب البارع والتنقيح وغيرها واستحسن في الروضة القول بالفرق بين القبض باذنه و
غيره لانه لا يد للغاصب شرعا وفي الكفاية في الفرق نظر وتردد في جامع المقاصد في الاحتياج
الى ابتناء تجدد ولو كان الموهوب في يد وكيل الواهب ودنعم ولعله في غير محله ان كان وكيله
في الاستيداع كان قال لم المودع هذا ودعه عندك فقبوله او دفعها الى وكيله في
حفظ الودائع فانه كالقبض الى ابتناء تجدد وان وكيله في غير الاستيداع فاودعها
عنده فلعدم الابتناء الجديد فليلحظ ذلك فحجة الشرايع وما وافقها ان القبض المشترط
حاصل فاغنى عن قبض اخر وعن مضي زمان يسعه اذ لا مدخل للزمان في ذلك مع كونه
مقبوضا وانما كان معتبرا مع عدم القبض لضرورة امتناع حصوله بدونه وفي الرياض ان فيه
نظرا اذ لان دعوى حصول القبض المشترط احد البحث لعدم عموم يدل على كفايته مطلقا من
اجماع ولا غيره للخلاف قلت فيه نظر من وجهين الاول ان الاطلاقات موجودة في الاخبار المتكثرة
كما عرفت انفا والثاني ان الاجماع كانه معلوم من المتاخرين بل هو حسبه المعاصرين نعم لو ان

يقول

يقول ان المتبادر من الاخبار ان القبض بعد العقد لكن الامر في هذا سهل لانه قد يمكن ان يقال
انها خرجت مخرج الغالب على انه ابلغ في القبض تأمل فيحتمل ان نرجح محتمل الاكثر بانه يكفي بقبض
الولي الواهب مع سبقه على العقد للنصوص الدالة عليه المعللة بحصول القبض
دون ان يذكر فيها ذلك القيد وقال وهذا التعليل جار فيما نحن فيه والعلة المنصوصة يتعدى
بها الى غير المورد انتهى كلامه ولعله يتبع الوسائل فلم اجد هذا التعليل في شيء من الاخبار
الا في خبر اهل البيت عليهم السلام وان كان ليس في خبر صحيح جابر ويخلو عن التعليل الصحيح نعم في خبر
علي بن جعفر في كتابه اذا كان اب تصدق على ولد صغير فانها جائزة لانه يقبض لولده
اذا كان صغيرا ولم يقل لانه قابض لولده فظاهره يدل على خلاف مراده على انه ما الم الا انه
ليس موجودا في الكتب الاربعة ومرجح له مثل ذلك في قبض الوقف وادعى هذه الدعوى
وان الصحيح صريح في التعليل بانه مقبوض في يده وقد اشار بعد الى التحول الى الحق عليه السلام
في صحيح صفوان وان كان صغيرا فقد شرط ولايتها له حتى يبلغ فيجوز بها له وفي
الصحيح الاخر لان والده هو الذي يلي امره فلنا به وذلك ان تمام الكلام في باب الوقف
وقد استنهض ايضا على ما نحن فيه واما عدم الفرق بين القبض بوجه مأذون فيه و
غيره فلان الوجه فيهما واحد وهو صدق القبض ومعه لا يتوقف على اعتبار كونه
القبض للهبة وليس هنا ما يدل على ذلك لانا نقول ان ايجاب العقد دال على
العين بعد دليل على رضاه بقبضه لها واستقراره بها وان كان فيما قبل على وجه الغصب
لان الغاصب وان كان لا يد له الا ان حكم الغصب زال بالاقرار اعني العقد والخيار
فما استحسنه في الروضة غير حسن مع مخالفته لصريح الاصحاب واطلاقاتهم والقول
الذي حكاه لم نعرف لاحد من الخاصة والعامة وبالامرين المذكورين يتضح للنقاد

ما قيل من انا نسلم ان الاجتماعي والعيني لا حاجة اليها للزوم ايجاد الموهوب ولكن الاذن
فى الانتفاع لا بد منه فى الوديعة والغصب بخلاف العارية فان الاذن فيها حاصل من قبل
لانك قد عرفت ان الامر بيد لان على الرضا بقبض العين مع الانتفاع بها فلا فرق بين
العارية وغيرها **قوله** وكذا لو وهب ولى الطفل ماله الذى فى يده اى لا يحتاج
الى قبض جديد وهو معنى ملخ المراسم والمختلف والايضاح والدروس والحواشى
واللمعة والتنقيح وجامع المقاصد والمسالك والروضة والكفاية وفى الاحزانه الاشهر
واطلق كلام جماعة من هؤلاء شامل للوصى كما هو صريح بعضهم واقتصر فى المقنعة والنهاية
والخلاف والمبسوط والمهذب والوسيلة والسرائر والجامع والشرائع والنافع والتحرير
والارشاد والروض والمفاتيح على ما اذا كان الولى ابا او جدا مع التصريح فى بعضها
كالمبسوط والشرائع وغيرهما بانه لو كان وصيا افتقر الى قبض الحاكم وتردد فى التحرير فى كفاية
قبض الوصى فى الوقف والشرائع وهو ظاهر النافع لكنه فى الشرائع بعد ذلك استظهر
الاكتفاء به كما سيأتى بيانه وقد وقع فى الشرائع ما ينبغى التنبيه عليه قال لو وهب عن الاب او
الجد سواء كان ماله ولدية او لم يكن لم يكن بد من القبض عنه ويتولى ذلك الولى او الحاكم
انتهى ولا معنى لقبض الولى الوصى اذا كان هو الواهب بل يتعين على ارادة الحاكم او
منصوبه وكيف كان فالوجه فى الجميع هو ما تقدم ومقتضى اطلاقهم جميعا حتى الكتاب انه لا
يعتبر قصد القبض عن الطفل بعد الهبة لتحقق القبض بها ويجى على ما تقدم للمصنف من
اشتراط ايقاع القبض للهبة ان يعتبر ذلك وهو ظاهر كلام الكافى او صريحه قال اذا كان
الموهوب له فى حجر الواهب فامضاؤه لها وعزلها ورفع الحظر عنها ينوب مناب قبضه
ووقف
او غيره من الاولياء انتهى فليلحظ وقد يلوح من بعض الاجناد اعتباره وغير صحوان فى
ظاهره فى ذلك وقد افتى به جماعة هناك وهو ظاهر ابن سعيد وفى قبض المسجد فى الوقف ما

ما يرشد اليه واما الجماعة فيكتفى عندهم بعدم قصد القبض لغيره وتخصيص الحكم بالطفل يخرج
البالغ وان كان انثى وفى المختلف عن ابى على ما يدل على الحاق الانثى مطلقا بالطفل ما دامت
فى حجره بالنسبة الى الهبة لها ولعله قاسه على هبتها وولايته عليها فى النكاح على بعض الوجوه عند
بعضهم لكنه ممن يعمل بالقياس كما حكاه عنه المصنف وقال ان اصحابنا هجروه لذلك ولم
يحكم عنه وحكى فى السرائر انه فى الخلاف انه يكفى قبض الام اذا وهبت ولدها الصغير
بانه لا بد من قبض وليه وان قبضها لا يكفى واجاب فى المختلف بان ذلك مراد الشيخ ولم يفصل
لظهوره وعدم خفائه **قوله** ولو كان مغصوبا او مستاجرا او مستعارا على اشكال افتقر
الى القبض بخلاف ما فى يده وكيله اى بخلاف ما لو كان مال الولى الذى وهبه للطفل مغصوبا
او مستاجرا افتقر فى صحة الهبة الى قبض جديد لانه ليس فى يده وقد حكى خلافا بقطعها لاجماع
على افتقار الهبة اليه فى المغصوب والمستاجر وقد استشكل فيما لو كان مستعارا من انه
لما لم يكن بحق لانه كان كقبض الوكيل ومن انه انما يقبض لنفسه فكانت اليد له لا للمعير وكان
كالمستاجر وهو خيرة المسالك والكفاية وفى الحواشى ان فى بعض النسخ المكررة قراءتها
عليه اى المصنف وجه الاشكال فى المغصوب ايضا بعدم خروجه عن ملكه قلت وبانه ليس بحق
لانه وديعة لكنه ليس تحت يده ولا يده كبيرة كالمستودع لا يحتاج الى تجديد قبض اجماعا
حكاه فى الايضاح ومثله الوكيل والحال فيه كما اذا اشترى شيئا ولم يقبضه او ورث ما لا
ولم يتمكن من قبضه فله معنى الاشكال فيه **قوله** ولو وهب غير ابيه افتقر الى قبض الولى
او الحاكم اى لو وهب الطفل غير الولى افتقر ذلك الى قبض الولى ان كان موجودا او
مع
عدمه فلا بد من قبض الحاكم عن الطفل وهو ظاهر او صريح كلام جامع المقاصد والمسالك
لان غير الولى ليست يده كيد الموهوب فلا بد من قابض لها عنه لمكان الولاية عليه وفى معنى الحاكم
منصوبه لذلك او مطلقا وقد تقدم التصريح بذلك فى باب الوقف عن احد وعشر كتابا **قوله**

وقد سمعنا ... فى الشرائع انفا

قوله

ومضى المشاع كقبضه في البيع وقد تقدم الكلام فيه في اول المطلب الثاني قوله ولو وهب
اثنين فقبلا وقبضا صحت لهما ولو قبل احدهما وقبض صحت في نصيبه وقد حكم بالحكمين
في المبسوط والمهذب والشرائع والتذكرة والتحرير وجامع المقاصد والمسالك لان الصحة
دائرة مع العقد والقبض فمتى حصلا حكم بالصحة والا فلا وهذا وان كان عقدا واحدا او وقف على اثنين
لكنه في قوة عقدين لانه كان مع اثنين كما تقدم مثله فيما اذا باع اثنين قوله ولا يشترط
فورية الاقباض على اشكال ينشأ من ان الاصل عدم الاشتراط وانتفاء دليل يدل عليه ومن
انه لما كان جزء سبب اشبه القبول ولانه لو بقي البقاء على الاجزاء الاخر مع التراخي لاحتيج
في المبسوط فيما اذا وهب العبد ولم يقبضه حتى هل شوال الى الشرائع والتذكرة والتحرير والا
رشاد والايضاح والنافع وجامع المقاصد والمسالك والروض عدم الاشتراط وهو الظاهر
من الايضاح لانه احاله على باب الوقف وقد اخترنا هناك العدم وقد تلوح ذلك من الحواشي
وقد استشكل المصنف اشتراط الفورية في الوقف ايضا وقد اخترنا هناك وله والشهيدان
في الدروس والمسالك والروضة والمقداد والفاضل القطيفي والمحقق الثاني في جامع
المقاصد وصيغ العقود عدم اشتراطها واستظهرناه هناك من الكافي لابي الصلاح بل
هو ظاهر كل من قال هناك وهنا انه اذا لم يقبض حتى يموت الواقف او الواهب فهو ميراث المهذب
فانه يقضي بعدم البطلان متى تحقق القبض وان تراخى عن العقد ولذلك استدللنا هناك
على العدم بقول علي عليه السلام في خبر عبيد وجده انه اذا لم يقبض حتى يموت فهو ميراث وقد قال
الصادق عليه السلام هناك في مرسل ابان عن العلا والهبة ما لم تقبض حتى يموت صاحبها قال
هي بمنزلة الميراث فهو دليل في الباب ما سار دليل الوجه الاخر فيه ان شرطه في القبول بالاجماع
جامع لا يقتضي مساواة القبض له وان كان جزءا وركنا او الركنية والجزئية لا تقتضي بالفورية
وانما اعتبرناها في القبول لكونه جوابا للايجاب فيعتبر فيه ما يعتبر في الجواب هذا وقال

في الايضاح

في الايضاح ما حاصله ان الاشكال في اعتبار الفورية انما هو على القول بان القبض شرط في
صحتها لا انه ركن فيها وان استحسنه في جامع المقاصد قلت لا يكاد يكون لو رجع على القول بانه شرط في
اللزوم فينبغي ان يجزم بالاول بل لا يحسن وقال في الايضاح ان كلام الخلاف صريح بعدم اشتراط
الفورية قلت انه قايل فيه في بعض المواضع باللزوم وقد اشار الى ما قاله فيه في التنقيح وينبغي
وهب ولم يقبض حتى هل شوال كما تقدم بيانه قوله ويحكم بالملك من حين القبض
لا من حين العقد كما هو مراد كل من قال انه شرط للصحة كما تقدم بيانه مرارا قوله ولا فرق في
اشتراط القبض بين المكيل والموزون وغيرهما بل خلاف في ذلك من اصحابنا الا ما حكي عن
احمد من ان القبض شرط في المكيل والموزون دون غيرهما وعنه ان اول القبض في الخاص صحيح
والعام مطلقة قوله والقبض هنا لا ينقل التخلية والنقل فيما ينقل وفي المشاع تسليم
الكل اليه فان امتنع الشريك قيل للمتهب وكل الشريك في القبض له ونقله فان امتنع نصب
الحاكم من يكون في يده لهما ليحصل القبض وقد تقدم الكلام فيه قوله ولو قبض من دون
اذن الشريك ففي اعتباره نظر وكذلك كل قبض منهي عنه هذا ايضا تقدم الكلام فيه في
قوله وفي صحة الاقباض حالة الرهن من دون اذن المرتهن نظر قوله المطلب الثاني
في الاحكام الهبة ان كان ذا رحم لم يجز الرجوع بعد الاقباض للمتهب اذا كان رحما فاما
ان يكون احد الابوين او يكون ولدا او يكون غيرهما فان كان الاول وقد قبض المتهب ففي
الشرائع وكشف الرموز والتذكرة والتحرير والمهذب البارع وغاية المرام على ما حكي عنها
وكذا المسالك الاجماع على انه لا يجوز الرجوع بعد قبضه وهو ايضا الاجماع ظاهر الوسيلة و
النافع وفي التنقيح وجامع المقاصد انه لا خلاف فيه عندنا وفي الكفاية انه المعروف من
مذهب الاصحاب وان كان الثاني اي المتهب ولدا ففي كشف الرموز والخلاف والمهذب
البارع وغاية المرام على ما حكي عنها وظاهر الوسيلة والتذكرة الاجماع على انه لا يجوز الرجوع

في هبته وفي المسالك الظاهر ان الاتفاق حاصل فيه وفي الكفاية انه المعروف من مذهب الاصحاب
وفي [illegible] وظاهر جامع المقاصد انه لا خلاف فيه وليعلم انه في المختلف اقتصر على هبة الاب لولده
ولم يذكر الام وفي جامع المقاصد عدم الفرق فيه بين الصغير والكبير وفي التذكرة لا فرق
بين الولد وولد الولد وان نزل الذكور والاناث مع دعوى الاجماع عليه حيث نسبه
الى علمائنا وفي الدروس الاجماع على عدم جواز الرجوع في هبة الاب لولده الصغير وظاهر
المبسوط في موضع منه الاجماع عليه حيث قال عندنا ثم قال وان كان كبيرا فكذلك وقال
في موضع اخر منه يصح اي الرجوع اذا وهب اولاده للكبار دون الصغار ولم يجمع بين الاخبار في موضع
من التهذيب والاستبصار ولعله لذلك اقتصر في الدروس على الاجماع في الصغير وقد يحمل
كلام المبسوط في الاولاد على انهم لم يقبضوا لكن ما بعده قد يلوح منه انه معرض فليلحظ
وليعلم انه قد يظهر من الشرايع والنافع وقوع الخلاف اذا كانت الهبة من الابوين للولد
وقال كاشف الرموز سألت المصنف عن الاخلال بذكر الاولاد مع ان الاجماع حاصل منهم
ايضا فقال كان في خاطر القلم قلت لعله وقت التصنيف كان متذكرا الخلاف المبسوط او
الاستبصار فلعله ترك ذكر الاولاد لعدم الاجماع لمكان الخلاف ووقت السؤال كان
غافلا عن ذلك لكن وجود الخلاف لا يضر عندنا في دعوى الاجماع ثم انه يظهر من عدة
مواضع من السرائر ومن موضع من المبسوط انه اذا وهب اباه كان له الرجوع فانهما اتفقا على
عبارة واحدة وهي هذه اذا وهب لاجنبي او لقريب غير الولد كان له الرجوع ومن القريب
غير الولد الوالدان فلا يصح للمحقق على هذا دعوى الاجماع فيما اذا كان المتهب الوالد
فليلحظ وليتامل وان كان الثالث وهو ما اذا كان المتهب رحما غير الاباء والاولاد فقد
صرح بعدم جواز الرجوع في هبته وبعدمه اذا كان المتهب ذا رحم بعد الاقباض في المقنعة
والكافي والمراسم والنهاية والاستبصار في موضع منه والمهذب والغنية وجامع الشرايع

والشرايع

والشرايع والنافع وكشف الرموز والتذكرة والتحرير والارشاد وشرحه لولده والتبصرة
والمختلف والدروس واللمعة والمهذب البارع والمقتصر والتنقيح وجامع المقاصد و
ايضاح النافع والموجز وتعليق والمسالك والروضة والمفاتيح والرياض وفي قواعد في موضعين
من السرائر وحكاه في احد مواضع الخلاف وقد يظهر او يلوح من النكت للمحقق والايضاح وغاية
المراد وهو ظاهرها وفي المسالك والمفاتيح انه مذهب الاكثر وفي جامع المقاصد انه المشهور
وفي الرياض انه اشتهر عليه عامة من تأخر وفي الغنية الاجماع عليه وقد تظهر اي دعوى
الاجماع من التحرير وفي التنقيح ان عليه الفتوى وهذه الكتب جميعها لم تخل عن احدى
العبارتين المذكورتين في العنوان والمخالف فيه علم الهدى حيث حكم بجواز الرجوع في هبة ذي
الرحم مطلقا ولدا او والدا وغيرهما مدعيا عليه اجماع الامامية وقد مال اليه في الكفاية
وقال ان الدليل لا يساعده مع انه قد تبين بالشذوذ والندرة وقال في الخلاف والمبسوط
اذا وهب لاجنبي او لقريب غير الولد فان الهبة تلزم بالقبض ولا رجوع ولم يجمع بين
الاخبار في التهذيب بما جمع عليه في الخلاف اجماع الفرقة واخبارهم وقال في السرائر في
موضع منها ان الاظهر والاصح عند اصحابنا ان هبة ذي الرحم غير الولد يجوز الرجوع فيها
وقد سمعت ما حكيناه عنها انفا وقال في موضع ثالث ان هذا هو الذي اخترناه ونقرره
وحكاه عن الخلاف فانظر الى هذا الاضطراب وقد حكاه اي جواز الرجوع في المختلف عن
ابي علي ولا ترجيح في الوسيلة والحواشي حجة الاصحاب على عدم جواز الرجوع في هبة ذي
الرحم بعد الاجماع المنقول في الغنية والظاهر من غيرها المعتضد بالشهرة معلومة ومنقولة
والاصل المستفاد من عمومات الكتاب وخصوص اخبار الباب كما ستسمع ما رواه الشيخ في الصحيح
عن محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام قال الهبة والنحلة يرجع فيها صاحبها ان شاء حيزت
او لم تحز الا لذي رحم فانه لا يرجع فيها وقد رواه بطريقين اخرين مختلفين صحيحين على

اخبارهم وبين ما يدل على جواز الرجوع مطلقا كموثقة عبيد بن زرارة وصحيحة جميل والحلبي
عن ابي عبد الله عليه السلام اذا كانت الهبة قايمة بعينها فله ان يرجع والا فليس له ثم قال
ويمكن الجمع بوجهين احدهما حمل المطلق على المقيد وثانيهما حمل اخبار المنع على الكراهة
والترجيح للثاني وتشهد له الاخبار الثلثة المتقدمة انتهى ونحن نقول يمكن ان يكون قوله عليه
السلام في الاخبار الثلثة وان كانت لذي القربى حينئذ لعوله او لم يحزها خاصة كما احتمله في الوافي
سابقا فيصير المعنى انه مع عدم القبض يجوز الرجوع في الهبة وان كانت لذي قرابة فلا يكون
منكرا للعمل بها كما اهتاج لما دل لم تبهما على مراده ثم ان الجمع مع التكافؤ وهذه لا تكافؤ
تلك الاخبار الكثيرة الصريحة الصحيحة المتعاضدة المعتضدة بالاصل والعمومات والاجماعات
والشهرات وعلى تقدير فرض قوة اخبار على المكافئة وصحتها وكثرتها مع اعراض الاصحاب جميعا
عنها عدا ابن الجنيد والنادر لا يعتمد عليها ولا يعرج اليها كما قرر في محله واما جمع الثاني
فلا ريب ايضا انه مع التكافؤ وعلى تقديره فلا ريب ان حمل المطلق على المقيد اطلق في
الجمع من الكراهة لان الاصل في حمل المطلق على المقيد حكم العرف واما الكراهة فلا
تحتاج فلا يلتفت بها على ان هذه العمومات معارضة بتلك العمومات وعمومها يحتمل مطلقة
على المقيد عموما ثم عام مخصص لها حيث قال عليه السلام ليس لك ان ترجع فخرج منها ما
قام عليه الدليل وبقي الباقي اذ العام المخصوص حجة في الباقي ثم ان الادلة هنا فقد دلت
الاجماعات والشهرات فقد انعقدت على بعض الطرق اعني حمل المطلق على المقيد والثاني لم
يقل به احد علم يتم عليه دليل ولا شاهد فكيف يقول الترجيح للثاني نعم لو ضعفت ادلة
المنع عن المقاومة وكانت في محل الطرح صح لنا ان نحملها على الكراهة لم يعمل بها احد جميعا
لانه وان بعد اولى من الطرح ومن العجيب الغريب انه في الكتاب اختار في هبة ذي الرحم
فلا حرز عدم جواز الرجوع لصحيحة زرارة كما ستعرفها وتبع ما بينها فلو كانت عنه الصحيح

بني على اعراض في العموم منه

الصحيح في علي بن الحكم اذا كان الراوي عنه احمد الى العلاء عن محمد بن مسلم ورواه الكليني
ايضا بطريق صحيح وما رواه الشيخ في الصحيح عن عبد الرحمن بن ابي عبد الله وعبد الله
بن سليمان قال سألنا ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يهب الهبة ايرجع فيها ان شاء ام لا
فقال يجوز الهبة لذوي القرابة والذي يثاب عن هبته ويرجع في غير ذلك والمراد
بالجواز هنا اللزوم بقرينة السؤال والسياق وقد رواه ايضا بطريق صحيح عن ابان عن
علي بن سليمان ايضا انه عدل ذوي القرابة بذوي القربى مضافا الى الاخبار الواردة في
هبة الوالد للولد والموثق المتضمن الوارد في هبة الولد لامه لكن الاستدلال بها
لا يتم الا بعدم القول بالفصل وقد عرفت ان بعضهم قال بالفصل كالشيخ في المبسوط ومن افقه
وبعض ظاهر الزوجة كصاحب الوسيلة وصاحب الحواشي ويضا الدعمو مات المتضمنة اخبار
المسلمة كقول ابي عبد الله عليه السلام في خبر ابراهيم بن عبد الحميد انت بالخيار في الهبة ما
دامت في يدك فاذا اخرجت الى صاحبها فليس لك ان ترجع فيها وقال رسول الله صلى الله
عليه وآله من رجع في هبته فهو كالراجع في قيئه وقد روى ذيله اعني قول رسول الله صلى
الله عليه وآله بطريق صحيح وهي بعمومها تشمل هبة الاجنبي وقد خرجت بالاجماع
وبقي الباقي وبذلك يظهر لك ضعف مختار السيد والشيخ وفي الكفاية بعد نقل
مختار المرتضى موثقة داود بن الحصين بابي فضال عن ابي عبد الله عليه السلام واما
الهبة والنحلة فانه يرجع فيها حازها او لم يحزها وان كانت لذي قرابة وما رواه
الشيخ في الصحيح عن ابان عمن اخبره عن ابي عبد الله عليه السلام مثله وما رواه في الصحيح
عن المعلى بن خنيس عنه عليه السلام مثله مع زيادة ثم احتمل الجمع بين هذه الاخبار والاخبار
التي استدللنا بها وحمل اخبارنا على الكراهة الشديدة قال وهو اولى من اطراح الاخبار
الثلثة المعتبرة ثم قال ومع قطع النظر عن هذه الاخبار الثلثة فقد وقع التعارض بين اخبارنا

اخبارنا

مع ما هو عليه كما ستعرف ان شاء الله تعالى فالحمل لتخصيص الاخبار الثلثة وصرفها عن ظاهرها
وتخصيص الاخبار التي دلت على جواز الرجوع مطلقا فيما لا اولى ان لا تصلح اخبارنا المعتضدة
بما عرفت لصرف الاخبار الثلثة عن ظاهرها واذا كانت الاخبار الثلثة اقوى من اخبارنا
فلا تصلح اخبارنا لصرفها عن ظاهرها فبالاولى ان لا تصلح لذلك الصحيحة ن ل رواية وصلها
مع ما هي عليه من مخالفة الاجماع والمشهور كما ستعرف ان شاء الله تعالى وكان الاولى
عدم التعرض لرده لشذوذه وهجرها بعده وشذوذ القايل به وما يمكن ان يستدل
به للشيخ وموافقيه موثقة جميل عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل وهب لابنه شيئا هل
يصلح ان يرجع قال نعم الا ان يكون صغيرا وهو على صغره وعدم معارضته لما مر ان
ذلك من حيث انه كبير وعلم يقبض بدلالة حكمه بلزوم الهبة للصغير من حيث ان الاب قابض
عنه وصحيحة صفوان قال سالت الرضا عليه السلام عن رجل كان له على رجل مال فوهبه
لولده فذكر له الرجل المال الذي له عليه فقال انه ليس عليك منه شيء في الدنيا ولا
في يطيب ذلك له وقد كان وهبه لولده قال نعم يكون وهبه له ثم نزعه فجعله لهذا
وقد رواه الشيخ بطريق اخر فيه محمد بن عيسى وقد تقدم الكلام فيه وانه دال على هبة
ملك الذمة لغير من هو عليه والمشهور عدم صحته فيكون الهبة فاسدة ويكون
الوجه في جواز الرجوع انه لم يقبضه ولما كان القبض شرطا في الانتقال كان اطلاق الهبة
هنا مجازا كما تقدم بيانه ثم انه يخفى ان ما اتفق على تقديره تسليم خلوه من كلامهم وقال في المسالك
ان المراد بالرحم في هذا الباب وغيره كالرحم الذي يجب صلته ويحرم قطعه مطلق القريب
المعروف بالنسب وان بعدت لحمته وجاز نكاحه وهو موضع نص ووفاق انتهى وربما
قيل انه من يحرم نكاحه خاصة وهو مع مخالفته لما ذكر مخالف للعرف واللغة قوله وكذا
اذا كان اجنبيا وعوض وان كان بعضها لكان التحرير وجامع المقاصد والمسالك وغيرها

ونص على عدم الرجوع فيما اذا عوض من دون ذكر التعويض ببعضها في المقنعة والمراسم
والخلاف والنهاية والمهذب والوسيلة والغنية والسرائر والجامع والشرايع والنافع
وكشف الرموز والتذكرة والتحرير والارشاد والتبصرة والدروس واللمعة والتنقيح
وجامع المقاصد والروض والكفاية والمفاتيح وهو ظاهر الانتصار
وقضية كلام المبسوط وقد حكى عليه الاجماع في الغنية والسرائر والتذكرة والمسالك في
الكفاية والمفاتيح وظاهر الشيخ حيث قال لا خلاف فيه ونص في المسالك على ان المرتضى
هنا موافق وقد عرفت انه ظاهره ولا فرق في العوض بين ان يكون قليلا او كثيرا كما في المقنعة
والشرايع والتذكرة والمسالك وغيرها والروضة والكفاية والمفاتيح وقد سمعت ما في الكتاب
وما وافقه واعترضه في الحدائق واقتفاه صاحب الرياض بان المتبادر من المعاوضة
هو كون احد العوضين من غير الاخر فاذا لو تم ما ذكره للزم انه لو دفع جميعه لصدقت
المعاوضة مع انه لا يسمى ذلك معاوضة وانما يسمى ردا وهو خلاف التحصيل لانه يبطل
العقد المبني والملك كيف يتحقق الرد اذ معناه عدم القبول كما تقدم في الباب وقيام
الوصف ثم ان الغرض المنع من الرجوع فقالوا انه يتحقق به وبالبعض اذ معناه عدم العود
فيها وان هذا الغرض رد الجميع مع ان الملحوظ النفي كما سنتبع والتنازل والاجماعات
شاملة لذلك الا ان يدعى تنوعه وانه لذلك تركا الاكثر فتدبر وقضية هذه الاطلاقات
انه لا فرق لزومها بالتعويض بين ان يكون قد شرط التعويض في العقد او بعده بان
دفع العقد مطلقا ثم الواهب بذل له العوض بعد ذلك واعطاه اياه لكن جماعة صرحوا بانه
لا يحصل التعويض بمجرد البذل بل لا بد من قبول الواهب له وكون البذل عوضا عن الموهوب
وهو المفهوم من عبارة المبسوط والتذكرة لانه اذا دفع عوضا مع عدم شرطه وعدم التصريح
بكونه عوضا عن الموهوب لم يمنع الرجوع لانه يخرج بمنزلة هبة مبتدأة ولا يجب فيها كما

وكما في الوصية

ستسمع ان شاء الله تعالى واما اخبار المسئلة فمنها صحيحة عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله
عليه السلم قال اذا عوض صاحب الهبة فليس له ان يرجع وهي بمكانه من الصراحة وصحيحة
عبد الرحمن بن ابي عبد الله وعبد الله بن سليمان قالا سألنا ابا عبد الله عليه السلم عن
الرجل يهب الهبة ايرجع فيها ان شاء ام لا فقال تجوز الهبة لذوي القرابة والذي
يثاب عن هبته ويرجع في غير ذلك ومعقد استدلالهم اتفاقا وبيانا مع دلالته وانه مروي
بطريقين **قوله** او قصد الاجر اي لا يجوز الرجوع في الهبة بعد الاقباض اذا قصد
الاجر والقربة الى الله سبحانه وتعالى كما في ظاهر الانتصار والغنية او صريحهما وصريح
السرائر والتذكرة والتنقيح وجامع المقاصد والمفاتيح وفي الاول انه مما انفردت به
وفي الثاني والرابع الاجماع عليه وفي الخامس انه لا خلاف فيه وهنا قد تقدم الكلام
فيه في بحث الصدقة لان الهبة مع قصد الثواب صدقة ولهذا اعتقها الاكثر وقد استقر
في الحدائق اتفاق الاكثر لهذا مع استفاضة الاخبار به وقد حكينا ذلك هناك عن ستة
عشر كتابا وحكينا اجماعات اخر غير ما حكيناه هنا فكيف يقول لعله وكيف كان
ففي صحيحة زرارة لا ينبغي لمن اعطى لله شيئا ان يرجع فيه وما لم يعط لله فانه يرجع
فيه نحلة كانت او هبة حيزت او لم تحز ومثله موثقة عبيد وخبر المعلى والاخبار المتقدمة
في الصدقة وقد اسمعناكها **قوله** او تلفت العين او استهلكت الحكم كما في المقنعة
والخلاف والنهاية والمهذب والوسيلة والغنية والسرائر والجامع والنافع والتذكرة
والتحرير والارشاد واللمعة والتنقيح وجامع المقاصد والروضة والمسالك والكفاية
والمفاتيح وهو قضية كلام المبسوط والنافع والدروس واللمعة والروضة وفي الغنية
والسرائر وكشف الرموز والتذكرة وظاهر التنقيح الاجماع عليه وفي المسالك لا خلاف
فيه الا من المرتضى وفي المفاتيح انه المشهور بل كاد يكون اجماعا ولعلهم عنوا خلاف

السيد من قوله لم يبق الهبة غير مانع من الرجوع على كلامها لعقيدة الاطلاق ثم علم الهدى العرف في الانعدام
بين كون التلف من المتهب كما هو صريح الارشاد وغيره بل في المهذب البارع الاجماع عليه
او من الله تعالى وكون التالف تمام الهبة او بعضها كما هو صريح جامع المقاصد والمسالك
والكفاية ولعل مرادهم بالبعض البعض الذي يصدق مع تلفه ان العين غير قائمة بعينها
لا ما كان كالظفر ونحوه اذا كانت العين عبدا والاصل في ذلك صحيحة جميل والحلبي او
حسنتهما عن ابي عبد الله عليه السلم قال اذا كانت الهبة قائمة بعينها فله ان يرجع فيها والا
فليس له **قوله** او تصرف على راي موافق لما في النهاية والخلاف والمبسوط في موضع منه
والمهذب والرابع والواسطة على ما حكاه عنهما كاشف الرموز والسرائر والجامع وكشف
الرموز والتذكرة والارشاد والمختلف والايضاح واللمعة والمقتصر والروض بل هو
ظاهر المقنعة كما فهمه منها كاشف الرموز لانه قال في المقنعة وكذا اذا احدث فيها ما
لم يكن للواهب سبيل الى الرجوع كما يأتي بيانه بل هو ظاهر الكافي وان نسب اليه العلامة
ذلك لانه قال في المهذب ولا الرجوع فيها ما لم يتصرف فيها من اهديت اليه وقد تقدم انها
هبة تخص بتلك الملة قد جوز لهما مع عدم المعاوضة عنها والقيام العين منها صح الرجوع
فيه والمستهلكات لا يرجع وكلامه في المهذب متاخر عن الهبة ومن قال في كشف الرموز ونسب
اليه التحجر وابناعهما وابن البراج وصاحب الرابع وصاحب الواسطة ثم ادعى عليه الاجماع
فعليه توجيهين وفي السرائر ايضا الاجماع وقال في الخلاف اذا وهب ثوبا خاما فقطعه لم
الرجوع في هبته فنقص الموهوب له لم يكن للواهب الرجوع له دليلنا اجماع الفرقة واخبارها
على انه اذا تصرف الموهوب له في الهبة في الجملة لم يكن للواهب الرجوع فيها وقال في السرائر
بعد نقله برمته نعم ما استدل به رحمه الله تعالى وقال في المبسوط روى اصحابنا ان الموهوب
له اذا تصرف في الهبة لم يكن للواهب الرجوع وقال في موضع منه ان الذي تقتضيه مذهبنا

كما انه ابن مفاصح يكون ... بالواسطة صح

وقال في موضع آخر انه متى تصرف فيه الموهوب له بطل حكم الرجوع لعموم الاخبار وفي جامع
المقاصد نازع انه المذهب وادعى كالمسالك انه المشهور وفي المفاتيح نسبته الى الاكثر
فهذه الاخبار المرسلة في الخلاف والمبسوط التي حكيناها عنه اولا وكذا السرائر لانه قال
نعم ما استدل به كما سمعت صريح في المطلوب غاية الامر انها مرسلة والشهرة المعلومة
والمنقولة تجبرها وتعضدها الاجماع المنقول صريحا وظاهرا في عدة مواضع كما عرفت
والاخبار الاخر التي حكيناها عن المبسوط ثانيا مضافا الى صحيحة الحلبي كما ستسمعها
وهي حجة والمقتصر على ما تضمناه من كلامهم دال على الحكم والموضوع كما ستعرف ومن الغريب
انكار ذلك في المسالك مع انه من المعلوم ان الاخبار حجة من بيان الشيخ وانه لا فرق بين
ما يحكيه وبين ما يرويه وما بين ارسالها في التهذيب وارسالها في الخلاف والمبسوط ثم انه
قد تلوح الاجماع من قوله في موضعين من المبسوط كما سمعت انه الذي يقتضيه مذهبنا كما
يلوح من قوله في جامع المقاصد انه المذهب ثم ان في اجماع الخلاف والسرائر وكشف الرموز
بل وغاية شهادة الشيخ لما بين الناس التتبع التام لانه على ما تقتضيه تتبعنا انه لا
مخالف اصلا [illegible] علي البت والقطع قبل المحقق والاقدمين حكي الخلاف عن
ابي الصلاح وقد سمعت كلامه في البابين وعن صاحب الوسيلة وقد سمعت ما حكي عنه
في الواسطة واستظهره بعضهم من المقنعة وقد سمعت كل منهما وما فيهم كما في كشف الرموز
منها والوفاق قال انه ما عدا المحقق واستقصى معه البحث وقد حكي عن المراسم انه استظهر
منها والموجود فيها ان هبة الاجنبي على ضربين هبة ما يستهلك وهبة غيره فاما
ما يستهلك كالماكول والمشروب فلا رجوع وما لم يكن من ذلك فعلى ضربين معوض
عنه وغير معوض عنه فالمعوض عنه لا يجوز الرجوع فيه وما لم يعوض يجوز الرجوع فيه
انتهى فلو كان حقيقة انما تصرف فيه يجوز الرجوع فيه لكان قضيته انه اما التلف

[illegible] فيه وكذا ما تقرب به الى الله سبحانه وكذا اذا كان قد بنى المجمع فلان ذلك الاجماع
وقد وقع مثل ذلك في الغنية وما نسب اصل الخلاف الى ابن زهرة قبل صاحب الرياض و
ذلك لانه جعل الضرب الذي لا يجوز الرجوع فيه ما استهلك فيه الهبة او تعوض عنها
او كانت لذي رحم او كان الموهوب له ممن يصح التقرب بصلته الى الله تعالى وقال الضرب
الثاني ما عدا ما ذكرناه ويدل على ذلك الاجماع مع انه قال في آخر الباب واذا وهب
ما يستحق في الذمة كان ذلك ابراء بلفظ الهبة وعقد دخل فيما عدا ما ذكره فلم يكن كلامه
صريحا في الخلاف بل ولا ظاهرا ولو كان نصا لكان من الغريب ما سكت عنهم في الرياض
ويرشد الى ذلك انه ليس في المسألة الا قولان قول النهاية وقول الشرائع وما في الشرائع
ما في النافع والتحرير والمهذب البارع والمقتصر من قولهم ان في المسألة قولين نعم ادعى
المحقق ان بعض من تقدم يوافقه ولعله يريد سلار او المفيد او هما معا فاذا ظهر انه
احتمل انهما عنى بهما الغير لحصر الخلاف فيه واما كلام ابن حمزة فتفصيل في التصرف كما ستسمع
ثم انه لو لم يكن ما ادعاه في الخلاف والمبسوط من وجود الاخبار الصريحة بذلك ما يمكن
عنه ايضا ما دام قائما نعم ما استدل به بل يبادره بالتكبير ثم ان في صحيحة الحلبي عن الصادق عليه
السلام اذا كانت الهبة قائمة بعينها فله ان يرجع والا فليس له ما يلزم منه ان التصرف مانع
من الرجوع لان العين مع التصرف ليست قائمة بعينها فان قلت المراد عدم تلفها قلنا لا معنى
لقوله عليه السلام بعينها الا التأكيد والتأسيس خير منه وهذه الصحيحة ترشد الى ان التصرف
المسقط هو ما غير العين كطحن الحنطة او الصفرة كصبغ الثوب ونقله عن ملكه وبالجملة
التصرف الموجب للزوم في المعاطاة لا التصرف المسقط للخيار كركوب الدابة وعلفها وكونها
وقد يتوهم ان الامر يبقى للاضطراب جواز الرجوع في الهبة على كثرتها موضع الامانة جدا و
هو الذي اراده من ما الاصحاب باطلة فانهم والحق ما هنالك ان الشهيد قال ان كلامهم

الى النهاية وابن ادريس ان التصرف بالركوب ونحوه مانع وهو الذي استقربه في المختلف
حيث جعل ابن حمزة مخالفا وبعضها الجماعة وهذا الظاهر ليس مراد لما عرفت ومن كلامهم
كلهم فلم يكن صاحب الوسيلة مخالفا للشيخين وهو من اتباعهم فاكد ومن عرف فيها المهذب
بان تكون نحوا فاتخذ منها بابا و سريرا او تكون ثوبا فصار مقطوعا او امة فوطئها لم
يكن له الرجوع وهكذا وافقه على ذلك الشهيدان في الدروس وغاية المراد والمسالك
والروضة والقطيفي والفاضل الخراساني والكاشاني جزما في بعض وميلا في آخر بالاولى وهم
والاجود ونحو ذلك وفي جامع المقاصد انه ليس بذلك البعيد وافقه ما هناك ان
منصرح بان مطلق التصرف مانع يكون مخالفا ولا يجد بذلك مصرحا نعم هو ظاهر الكتاب ونحوه
وقد يكون صريح التذكرة نعم المحقق في كتابيه مخالف للجميع لانه لا يرى ان التصرف مطلقا
مانع فلم يكن في المسئلة الا قولان كما عرفت وليعلم انه لا ترجيح لاحد القولين في التحرير
والمقنع والحواشي والتنقيح والمهذب البارع واقوى ما استدل للمعظم برواية ابراهيم
بن عبد الحميد كاشف الرموز وبعضه الملهم وولده والمحقق الثاني فقال الا ان المتأخرين
عنهم عليهم وهي عن الصادق عليه السلم قال انت بالخيار في الهبة ما دامت في يدك
فاذا خرجت الى صاحبها فليس لك ان ترجع وقال قال رسول الله صلى الله عليه وآله من رجع
في هبته كالراجع في قيئه وانت خبير بانه لا دلالة فيها على التصرف مطلقا وانما دلت على
لزومها مطلقا بالقبض فان قلت الباعث على هذا الحمل الجمع بينها وبين ما دل على جواز
الرجوع مع بقاء العين كصحيحة الحلبي المتقدمة انفا وصحيحة عبد الله بن سليمان وعبد
الرحمن المتقدمة فيما مر قلنا اولا انه لا شاهد عليه وثانيا انه لا داعي اليه فان اريد
ان يجري على ما جرى عليه الجماعة المتأخرون كالملهم في المختلف ومن وافقه فنقول قد
اختار المحقق في كتابيه جواز الرجوع مطلقا وقالوا انه خيرة سلار وابي الصلاح و...

ان حمل النص على معناه اللغوي كان امح

وان حمل على المعنى العرفي اتضح كما هو

ملخصه ان نقول لانها دلت على اللزوم الا ما خرج بالاجماع وهو عدم التصرف وهو فيكون موافقة للعامة ومعارض للاخبار [illegible] صح

على

على نكتة لم يحكه عنه كاشف الرموز ولا الملهم في المختلف ولا ولده ولا الشهيد ولا ابو العباس
ولا المقداد وانما حكاه عنه في المسالك وتبعه صاحب الرياض وحكاه فيه عن ابن زهرة وانه
ادعى عليه الاجماع وقال انه هو الحجة وكيف يكون حجة مع وهنه على تقدير تسليم بان المشهور
خلافه باعتراف صاحب الرياض قال ان الشهرة العظيمة متحققة ومحكية على خلافه في المختلف
وفي اول البحث قال ان الشيخ مطلقا مذهب اكثر المتأخرين بل ما حكي عليه ايضا بالاستفاضة
الحالة السابقة وهو جواز الرجوع فيها الثابت من الادلة وعموم النصوص الدالة على جوازه
في مطلقها خرج منه ما خرج وبقي ما عداه ولان الاصل اما بعيد وام موافقه على العدم
مستند لو اله او يؤيد باجماع الانتصار وقالوا ان الشيخ في النهاية قائل بالمنع مطلقا حتى
مثل ركوب الدابة واختلف النقل عن المفيد فبعضهم نسب اليه موافقته وبعض استظهر موافقته
لابن حمزة كالملهم في المختلف ونسبه ابن فهد في المهذب الى اكثر المتأخرين وفي الرياض لجماعة
وقد عرفت انه لا مصرح بذلك وانما هي اطلاقات فالحجة منهم اثنان في بعض كتبهم كما عرفت ان
جماعة منهم متوقفون كما عرفت من والحق ابن حمزة منهم وقد استدل للقول الشيخ في النهاية
في المسالك بحجة اوله ضعيفة جدا وقالوا ان ابن حمزة مخالف للشيخ في النهاية وانه قصر
التصرف على الخروج عن الملك والمغير للصورة وعلى الوطي وانه قال لا يفسخ الرهن والكتابة
واستدل له بصحيحة الحلبي وقد طعن فيها في المسالك بانها لا تخلو عن اشكال في السند
والدلالة واستند في الاول الى وجود ابراهيم بن هاشم وهو في غير محله سلمنا انها حسنة
ولكن الحسن حجة وقد وسمها هنا جماعة بالصحة وفي الثاني بان اقامة النقل مقام تغيير العين
او زوالها لا يخلو عن تحكم قال بل يتجه تعدي بقاء العين ببقاء الذات مع تغيير كثير من الاوصاف
فضلا عن التغير اليسير قلت ان الخطب ما ذكرناه في توجيه الاستدلال بها سقط قوله بل وقد
يدعي الحاقه وقال وايضا فاصحاب هذا القول الحقوا الوطي مطلقا بالتغير مع صدق

[illegible]

بقاء العين بحالها مع الاذن يدعي في الموطوءة عدم بقاء عينه عرفا فليس بواضح او يخفى
بما اذا صارت ام ولد فانها تنزل منزلة التالفة قلت الموطوءة اذا كانت بكرا لم تبق
قائمة بعينها بل قد يدعى ذلك في الثيب فانه قد اصلح شيئا منها من بين ترائبها التي هي عظام
صدرها ولهاج حرارتها من قرنها الى قدمها ومع هذا البعض لم تبق قائمة بعينها فتأمل
ثم قال وعلى كل حال فتقييد تلك الاخبار الكثيرة الصحيحة الواضحة الدالة بمثل هذا
الخبر البعيد الدلالة في كثير من مدعياته معضلة لا يخلو من اشكال الا انه اقرب من العدول
المشهور انتهى وانت قد عرفت ان هذا الخبر على ما ضمناه معتضد بالاجماعات والشهرات
والاخبار المرسلة في المبسوط وكذا الخلاف مؤيد بخبر ابراهيم بن عبد الحميد لمكان منهم
الجامع منه ما سمعت وباخبار العتق وهي متعدده وفيها الصحيح قوله والا فللواهب
الرجوع هذا حق في حاله مما تقدم ومعناه انه ان لم يكن واحد من الامور المتقدمة
فللواهب الرجوع قوله ويكفي لاحد الزوجين الرجوع عندنا كما في المبسوط وهو يؤذن
بالاجماع عليه وهو مذهب الشيخ وابناء عصره المتاخرين كما في كشف الرموز ومذهب الشيخ
في كتبه واتباعه كما في غاية المراد النهاية والخلاف والغنية على ما حكي عنها
لا اعلم ما عندنا من منها قد سقط ذلك غلطا من الكاتب على الظاهر والوسيلة والسرائر
والجامع والشرائع والنافع وكشف الرموز والحواشي والرياض وفي الخلاف والغنية
على ما حكي عنها الاجماع عليه لكن لا تصريح في الخلاف بالكراهة وفي المفاتيح نسبته الى
الاكثر والاخير في التذكرة والايضاح والمقتصر وايضاح النافع وجامع المقاصد و
المسالك والروضة والكفاية والمفاتيح اللزوم وعدم جواز الرجوع وكان مال اليه
او قال به فخر الاسلام في شرح الارشاد والشهيد في الدروس ونفى عنه البعد في غاية
المراد وحكاه المصنف في التحرير والشهيد في الحواشي عن الشيخ وقال في التحرير فيه نظر

وهو خيرة

مقالة

١

وقال في الحواشي فيه نوع ولم نجد ذلك للشيخ في كتبه الثلثة بل الموجود فيها ما سمعت نعم حكى
في الخلاف عن ابي حنيفة انه اجراه في الزوجين مجرى ذي الرحم وقال قد روى ذلك قوم من اصحابنا
وحكاه في التذكرة عن جماعة من اصحابنا وتبعه صاحب المسالك في ذلك ولم نجد احدا قال
به قبل المصنف ومثله في الغرابة قول الشهيد في غاية المراد ان الاكثر لم يذكروا فعامة ابن
نسبه هو الى الشيخ في كتبه والاتباع وقد عرفت ان الذاكرين له ممن تقدمه وقد نقل ما اختلف
فيه هو وصاحب الرياض حيث ادعى ان المشهور على الجواز عظيم وانما الحكم في عبارة جماعة
ولم نجد ذلك الا في المفاتيح نسبته الى الاكثر ولم يبلغ الشهرة ولا ترجيح في التحرير والا
رشاد والتبصرة وكذا المهذب البارع والروض وكيف كان فحجة الشيخ ومن وافقه الا
خبار الصحيحة المصرحة بجواز الرجوع في الهبة لمن ليس لم فيه كصحيحتي عبد الرحمن و محمد
بن مسلم كما تقدم والاخبار الناطقة بجواز الرجوع في مطلق الهبة معتضدة باجماع
واخبار المرسلة فيه واجماع الغنية وكذا المبسوط والشهرة المعلومة بل قد تستفاد
الشهرة من نسبته الى الشيخ والاتباع وان عولنا على شهرة المفاتيح فذاك مضافا الى
اجماع الانتصار فانه هنا صالح للتأييد وحجة الاخرين الاصل المستفاد من عموم البناء
مضافا الى عموم اوفوا بالعقود والاخبار المستفيضة المانعة من الرجوع في مطلق
الهبة مخصوص من قول مولانا الصادق عليه السلم لا ينبغي لمن اعطى لله عز وجل ان يرجع فيه
وما لم يعط لله وفي الله فانه يرجع فيه نحلة كانت او هبة حيزت او لم تحز ولا يرجع الرجل
فيما يهب لامرأته ولا المرأة فيما تهب لزوجها حيز او لم يحز اليس الله تعالى يقول ولا
تأخذوا مما آتيتموهن شيئا وقال فان طبن لكم عن شيء منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا
وهذا يدخل فيه الصداق والهبة فتخص تلك الاخبار بخصوص هذا الخبر الصحيح ونحن
نقول هنا عمومان عموم جواز الرجوع وعموم المنع وكل منهما اعم من وجه فيقتضي اجماعا

هذا الاصل لا اصالة ... صحيح وهنا صح

بل الظاهر تعلقه فيه

فلا ولد لهبة بذى الرحم والثانى بهبة الاجنبى حصة تقدم لنا ان عمومات المنع عامة حقيقة
عموما لغويا وقد عضدت فى القرابة بالاجماعات والشهرات وقويت على تخصيص
عمومات الجواز على انها مطلقة وليست عامة حقيقة كذلك وقد اعتضدت عمومات المنع هنا
بالصحيح الصريحة فى ذلك فيقوى القول بعدم جواز الرجوع هنا ايضا الا ان يقول
ان عمومات الجواز هنا قد اعتضدت بما سمعت فتقوى فى خصوص المسألة على تخصيص
تلك واما الصحيح ففيها وهن من اربعة وجوه الاول انها تضمنت اللزوم وان لم
يقبض وهو خلاف الاجماع والثانى ان صدرها نفى جواز الرجوع مطلقا حتى لو كان
لذى قرابة وهو ايضا خلاف المشهور بل خلاف الاجماع وهنا مما لا يقاوم التعارض
فلا تقوى على المكافئة الثالث انها معارضة بصحيحة محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام
انه سئل عن رجل كانت له جارية فآذته امرأته فيها فقال لها هى عليك صدقة فقال ان كان
قال ذلك لله فليمضها وان لم يقل فله ان يرجع ان شاء فيها وهو وان ورد فى الصدقة
الا انها هى والهبة سواء فى الحكم من هذه الجهة ولذلك رواه الشيخ فى الباب الرابع
انها موافقة لمذهب ابى حنيفة كما عرفت وقد اجاب القائلون بالمنع عن الاول بانه لما قامت
الادلة القاطعة على عدم لزومها مثل القبض وجب ان تحمل الجملة فيها على القبض او نحو من
عن القبض الاول جمعا بين الادلة وهو كما ترى هنا مال الصحيحة التى هى الاصل فى الباب
وقد استند فى غاية المراد للمشهور على الكراهية باخبار العتق وهى اخبار دالة على
كراهية الرجوع فى الهبة مطلقا ولا خصوصية للنوعين ح ولا لهما وتناولها لهما من
حيث العموم لا يكون وجها لتخصيص الكراهية بهما فالاولى ان يقال انا نحمل المنع فيهما
على الكراهية الشديدة جمعا ولا حاجة بنا الى اخبار العتق عن ان الاصحاب اطلقوا
الكراهية ولم يقيدوها بالشديدة وقد سمعت فيما سلف ما وقع لصاحب الكفاية حيث

٢ واعتضاد اخبار المنع بالشهرات لا تنفع بتوبتها هنا على الاصح فى المسائل الاصولية

٤ مع اعراض الاصحاب عنها وتنبههم لها بما سمعت من الخلاف

٣ على انها يمكن حملها على كونها ذات رحم فلا اشكال

اختار هنا القول بالمنع لمكان نص الصحيح وجوز الرجوع فى الهبة لذى الرحم مطلقا
مع ورود الصحاح هناك بالمنع كما تقدم بيانه وعمل بقضية الاطلاق لنفى الفتويات
لو فرق فى الزوج بين الدائم وغيرها الا انى اقول ان المتبادر الاول نعم لا فرق بين
الدخول بها وعدمها والمطلقة رجعيا بحكم الباقى قوله واقل من المتهب لا يبطل
حق الرجوع يريد ان المتهب اذا افلس وعين الهبة قائمة ولم يحجر عليه لا يبطل حق
الواهب فى الرجوع ووجهه ظاهر لا اشكال فيه ولا خلاف وانما الاشكال والخلاف فيما
اذا حجر عليه كما ستسمع وانما قيدناه بما اذا لم يحجر عليه لعدم تعرضه مع الحجر اشكال لم
قوله مع الحجر اشكال اقواه انه لا يجوز له الرجوع كما فى جامع المقاصد وبه جزم فى
التذكرة لانها من جملة اموال المفلس فيتعلق حق الغرماء بها لان الحجر يقتضى تعلق الدين
بجميع امواله ولهذا لا يحجر عليه لو وفت امواله مع الهبة بالديون وعموم الدليل الدال
على تعلق حقوق الغرماء باموال يتناولها واضعفه المبسوط والتحرير والحواشى انه
يجوز له الرجوع لوجود العين وسبق تعلق حق الواهب بها كالمبيع فى زمن الخيار وان
استحقاق الغرماء تابع لملكه وملكه غير لازم والتابع لا يزيد على متبوعه وهذا يقضى
الاول وفى جامع المقاصد ان الفرق ظاهر فان الواهب سلط المتهب على جميع التصرفات
فى الهبة ومنها اداؤها فى الدين واعدها لتعلق حق الغرماء بها فلا يكون له ابطاله كما لا
يكون ابطال البيع بخلاف المبيع بخيار فان المشترى ممنوع من التصرفات المخرجة عن الملك
فتلك هو اصل القول الشيخ فى المسألة ولا ترجيح فى الايضاح والدروس قوله اما جناية
الهبة فالاقرب انها تبطل حق رجوع الواهب كما هو خيرة التذكرة لكن قال لو قال
انا ادفع الفداء وارجع اجيب وفى التحرير ان الاقرب جواز الرجوع وما يسقط حق المجنى
عليه من الاقتصاص والطلب وقال فى جامع المقاصد المحقق انه ان اراد ببطلان حق

٧ فلنه حاصله من تعريب المصنف كما النقل عن الملك كما تقدم البيع الصحيح عليه صح

٥ ونفس المسير الى الحجب وذكر البيع تقريب وبه ترجيح فى الايضاح صح

رجوع الواهب كونه لا ينفي استرجاع العين اذا اخذ المجني عليه في الجناية فهو صحيح
الا انه لا معنى لقوله الاقرب اذ لا يحتمل مقابله اصلا وان اراد انه ليس له الرجوع
مجانا فليس كذلك فانه لا منافاة بين الرجوع وبقاء حق الجناية اذ لو كانت خطاء
كان له فداء الجاني بالارش ولو كانت عمدا ورضي المجني عليه كان له بذله ولا قصاص
بالعين ولا معنى للاقرب هنا ايضا قلت ما اراد هذا وله ذلك وانما اراد ان الا
قرب انه يقع موقوفا لا باطلا من حينه وكثيرا ما يعبر عنه به كما تقدم مرارا في الوكالة لانه اذا
رجع مثل العفو والاستيفاء فان عفى كان عفوه كاشفا عن صحة الرجوع وان اخذ او
اقتص بطل الرجوع ومقابله انه لا يبطل من حينه فالاقرب في محله وقال في الايضاح انه ان كان
المراد ان حق المجني عليه مقدم على استحقاق المالك الرجوع فهذا لا شك فيه ولا
يحتمل عدمه وان كان المراد انه يمنع من رجوع المالك في الفاضل عن ارش فهو ممنوع
وفيه انه اذا اصاب بعض العين حقا للمجني عليه كان ذلك بمنزلة التلف للبعض ولم
تكن العين قائمة بعينها كما في الصحيح فلا يكون له الرجوع عملا بالخبر فيه بدلا من كانت
فقوله المراد بالتلف التلف حقيقة لانه المتبادر لا ما كان عن لغة وعادة فنقول
ما الفرق بين تعلق حق غرماء المتهب وبين تعلق ارش الجناية قلنا قال في جامع
المقاصد انه اظهر من […] لان تعلق حق الغرماء يقتضي ثبوت ما لهم […]
فكأنها لان الدين في ذمته وعليه اداؤه من ماله وارش الجناية لا تعلق للمتهب
فيه وانما هو حق للاجنبي ثبت له استقلالا بسبب الجناية من دون توسط المتهب ثم تعرض
الى العبارة فنقول قد عرفت وجه القرب وعدمه على ما قررناه من معنى البطلان وقد قيل
في وجه القرب كما في الايضاح وجامع المقاصد ان ارش الجناية مقدم على الملك الحقيقي
وحق الواهب اضعف لانه ملك ان يملك وانه اقوى من تصرف الموهوب وهو مانع

لانه يصح له ذكر ما اقرب
نا بالنسبة الى الشق الآخر
باعتبارية […]
[…] بالاخذ فقط صح

من الرجوع

من الرجوع بتعلق الجناية المطعم فالذي في جامع المقاصد في وجه العدم ان حق الواهب اسبق
قوله ولو وجدنا الرجوع بعد التصرف فان كان لازما كالكتابة والاجارة فهو باق
على حاله لو باع او اعتق فلا رجوع التصرف اللازم اما ان يمتنع منه كالعتق والوقف
او لا وغير الممتنع اما ان يكون له امد ينتظر كالاجارة والكتابة والتدبير اولا كالبيع
فان كان له امد ينتظر كالاجارة ونحوها فهو الرجوع في العين وصبر الى انقضاء مدة الا
جارة كما في التذكرة وجامع المقاصد والكفاية وفي الايضاح انه يحتمل الفسخ مجانا و
قال في المبسوط وهو من يثبت ان التصرف يسقط الرجوع لو رجع بعد اجارة العين جاز
وهو يعم التعجيل والانتظار وما ترجح في الدروس لانه اقتصر على نقل كلام المبسوط وما
الاجارة ونحوها فالهبة كما في التذكرة وجامع المقاصد وليس للواهب فيه شيء لا عما مضى
ولا عما يأتي قال ومثله ما لو رجع بعد ما رجع في المبسوط […] ان المهر للمتهب فلعلها
لا امد له ينتظر فان كانت كتابة للعبد او رهنا فقضية كلام المبسوط وصريح التذكرة وجامع
المقاصد انه لا رجوع لانقطاع السلطنة عن المكاتب وتعلق حق المرتهن بعين الرهن
على وجه لازم وما استشكل فيه في التحرير واتفقت كلمة الكتب الاربعة على ان الكتابة لو انفسخت بعجزه
عن النجوم او انفك الرهن جاز الرجوع لعدم زوال الملك بالكتابة والرهن وان كان
ما لا امد له بيعا ونحوه لم يكن له الرجوع كما في المبسوط والتذكرة والتحرير وجامع المقاصد
والكفاية من دون تعرض ولا اشكال وانما الاشكال فيما اذا باع ثم عاد اليه بفسخ بخيار
له الرجوع ام لا وجهان كما في المبسوط والتذكرة من دون ترجيح وكذا لا ترجيح في التحرير وجامع
المقاصد والكفاية بل صرح فيها بالاشكال ففي جامع المقاصد انما […] الاقوى المنع تعويلا على ان
له منع الرجوع لان خروج الملك عن المتهب يقتضي سقوط رجوع الواهب لانه انما يرجع
في ملك المتهب وهذا ملك مستانف ووجه الجواز انه يصدق عليه انه عين ماله عنده […] لم يوجد الرجوع

مع وكلاهما غير صحيح
لان حق الواهب مقدم في الخطا
واقوى وليس اسبق في
العمد كما لا يخفى صح

سيجيء للتذكرة تفصيل
في آخر الباب صح

وهو خيرة الايضاح فيما يأتي صح

فيما وهب له فاحتمل في التذكرة ابتناء ذلك على ان الزايل العايد كالذي لم يزل او كا
لذي لم يعد وظاهرهم في باب القصاص الاول لانهم قالوا لو اذا عادت سن المثغر كاملة
فلا قصاص ولا دية وما نحن عليه الاول دكذلك الحال في ما لو فسخ لعيب او خيار او
كان التصرف هبة فرجع فيها وسيشير المص الى المسئلة في اخر الباب وفي جامع المقاصد
ان عبارة المص لا تخلو من مناقشة لان حكمه ببقاء التصرف بالكتابة والاجارة مع عالم
يشعر بعدم الرجوع قلت لعله ضم ان الضمير المنفصل راجع الى التصرف ما لغا هو اذ ه
راجع الى الرجوع فلا مناقشة **قوله** ولو باع او اعتق فلا رجوع وقد تقدم الكلام
فيه **قوله** ولو كان جائزا ابطل كالتدبير والوصية والهبة قبل القبض كما في التذكرة
وجامع المقاصد وجوز له في المبسوط الرجوع بعد اعادة العين وفي التحرير بعد هبتها
ولم يقيد بما قبل القبض ولعل مراده لو ردا فان كانت الهبة الثانية لازمة فلا
رجوع كما اذا باع كما نص عليه في المبسوط وغيره وان لم تكن لازمة فله الرجوع ايضا
كما هو ظاهر المبسوط او صريحه وصريح جامع المقاصد لان الملك لم يخرج عن الواهب
الثاني فابطال ملك المتهب الثاني يحتاج الى دليل واصالة بقاء الرجوع معارضة
باصالة عدم سلطنته على المتهب الثاني فكان كالمشتري من المتهب ولو باع بخيار
فكالهبة التي يجوز الرجوع فيها وكيف كان فالوجه في بطلان التصرف الجائز ان حق
الواهب سابق وملك المتهب باق فلم يتعلق به حق ثابت بالتصرف **قوله**
والرجوع قد يكون باللفظ مثل رجعت وارتجعت او رددت او فسخت او ابطلت
[illegible] او غيرها من الالفاظ الدالة على الرجوع كما في التذكرة
والتحرير وجامع المقاصد وفيما اشبه ذلك نقضت واسترددت ولا فرق بين هذه
الالفاظ عندنا كما في جامع المقاصد ولا شافعية وجهان في ان الرجوع هل هو نقض

ولا يخفى ان قوله ولو كان جائزا فيما بعد وان ابيت انكرنا هذا الاشعار اشد انكار مع قوله لعيب فلا رجوع صح

وابطال

وابطال ام لا اصحهما انه لا يكون نقضا لانه لو كان نقضا لملك الموهب الى بادات العاصل
من الموهوب والثاني انه نقض كما ان الاقالة نقض وفسخ وانما الا فيه حال الزيادة لحصولها
على ملك المتهب كالمشتري وقد قال له فعلى الاول ينبغي ان يستعمل النقض والابطال
وفي جامع المقاصد انه هنا ساقط عندنا ولا يعتبر في الرجوع حكم الحاكم كما في التحرير و
عند علمائنا كما في التذكرة والمخالف ابو حنيفة **قوله** وبالفعل مثل ان يبيع او يعتق
او يهب كما في التذكرة وجامع المقاصد وهو مقتضى كلام المبسوط وغيره كما ستسمع وهو
ان يفعل الواهب فعلا لا يسوغ له الا في ملك بان يطأ الجارية او يبيعها او يعتقها كما
كان البيع مثلا يقتضي انشاء نقل الملك عنه وما ذكر معه لا يتم مثله فعلا مع انهما
الناظر **قوله** وهل يكون ذلك منه رجوعا او فسخا وعقدا الاقرب الثاني كما هو
صريح الارشاد والمختلف والايضاح والحواشي وجامع المقاصد وظاهر الكفاية
واخيرة المبسوط والمهذب والجامع والشرائع بطلان البيع وقضيته انه ليس فسخا وعقدا
ومن الغريب انه لعله لم يذكر خلاف الشافعي مع ان كلا منهم صريح فيما حكيناه عنه وقد
رجح في التذكرة والتحرير مغايرة المراد والمدروس وصرح في المسالك بان الاتفاق حاصل
على ان الفسخ يحصل بذلك وانما الخلاف في حصولهما معا بذلك وظاهر غاية المراد و
الروض ان لا اجماع على ذلك حيث قالوا بنا على قول الشيخ يحصل الفسخ وعلى القول بعدم
الفسخ به وقد تقدم مثل هذه المسئلة في باب البيع فيما اذا باع ذو الخيار او وهبه
او اعتق وفي باب الرهن فيما اذا رهن الواهب ماله الرجوع فيه وقد جزم المص في
الكتاب في باب البيع بحصول الفسخ وترتب هو وولده والمحقق الثاني صحة العقود و
استشكل صحة الرهن في باب الرهن من الكتاب واختير في الايضاح والمدروس و
الحواشي وجامع المقاصد صحة الرهن وحكينا هناك عن المبسوط والسرائر بظاهره منع

في التذكرة الاجماع على حصول الفسخ بوطي البايع في مدة الخيار وفي تتمة التحرير بتحريم الوطي
وظاهر التذكرة في موضع اباحته في اول لم واخره واستشكل في موضع آخر منها وكذا ترجح
فيه في الدروس وظاهر التذكرة في موضع منها الاجماع على حصول الفسخ بالبيع
ونحوه وقد حققنا الحال هناك واستوفينا الكلام وقلنا ان ذلك اذا علمنا صدورها
على غير جهة الفضولية واما اذا جهلنا الحال فلا اشكال لتعارض الاصلين لان العقد
يحتمل الفضولية وعدمها ولا يزال المتيقن بالمشكوك فلا نحكم بالرجوع وكيف كان
فقد استدل في صحة العقد في جامع المقاصد في المقامات الثلثة وبعض التمهيد
الثاني بان العقد يدل على تحقق ارادة الفسخ قبل العقد فيكشف العقد عن حصول
الفسخ بالقصد اليه قبل البيع وحاصله حصول الفسخ بالقصد من دون لفظ وهو
كما ترى لا دليل له في الشريعة كما ستسمعه في الايضاح حتى قالوا في الفضولي لا بد من
الاجازة لفظا ولو علم رضا المالك واستدل عليه في الايضاح وجامع المقاصد هنا
ايضا بان ثبوت الفسخ فرع صحة العقد في نفسه لانه اثره فلو كان البيع فاسدا
لم يترتب عليه اثره وهو الفسخ وبحكم ادخلوا بالعقود وفيه انه مبني على ان حصول
الفسخ اجماعي كما في ظاهر التذكرة وصريح المسالك وانا نمنع توقف الفسخ على صحة
العقد بل على حصول لفظ يدل عليه وندعي ان ايقاع البيع على هذا الوجه يدل عليه
وان تخلفت صحة البيع من جهة عدم الملك واستدل عليه ايضا بانه اذا تحقق
الفسخ بهذا العقد انتقلت العين الى ملك الواهب فيصح العقد بمنزلة الفضولي
وقد ملكه قبل الاجازة فكان اولى بالجواز كما اذا باع ملك غيره ثم ملكه وفيه
انه ان تم فانما يتم في البيع ونحوه لا في العتق [illegible] واستدل عليه في الايضاح بانه
بالوطي [illegible] ينفسخ الهبة فيقع المحل قابلا لمجموع العقد ولعل هذا اجود كما هو

الثاني

الثاني في الملك الذي في المعاطاة لانه هنا ما اذن في الرجوع ولا ريب انه يحصل بالفعل (العتق ل)
فالبايع سلط على التصرف كما اذا اباح البايع معاطاة للمشتري التصرف بنا ولحق من العقد
يحصل الفسخ وبتمامه يحصل الملك واما الوطي فبنا ولحق بعد او من مقدماته يحصل الفسخ
والملك ولا يكون اول الوطي ولا العقد محرما لانه ماذون فيه فكان عقدا ماذونا
فيه فيجب الوفاء به وقد تمام الكلام في باب المعاطاة وقد احتج للفسخ بان البيع قبل الفسخ
وقع في ملك الغير فلا ينفذ ولا يستتبع كونه دالا على الفسخ ولكن هذا الفسخ لا يحصل الا
بالبيع فيكون البيع واقعا قبل الفسخ لان السبب مقدم على المسبب فيقع على ملك الغير
فلم يكن صحيحا وفيه انه اذا لم يصح العقد يلزم ان لا يحصل الفسخ وان الجماعة يقولون ان
حصول العقد كاشف عن حصول الفسخ بالقصد الى ايقاعه واحتج له ايضا بان الشيء
الواحد لا يحصل به الفسخ والعقد وانه هو الا كالتكبيرة الثانية للاحرام في الصلوة فانه يخرج
بها منها ولا يدخل بها فيها وبان البيع موقوف على الملك الموقوف على الفسخ المتأخر عن
البيع وقد اجاب عنه الشهيد بانه دور معي ولعله عنى ما اجاب به في الايضاح بان الجزء
الاول من عقد البيع علة في الرجوع والملك ومجموعه علة لصحة البيع وهو مشروط بالملك
فلا دور قوله والاقرب ان اللمس ليس فسخا مع عدم القرينة كما في التحرير ومع علم
النية كما في الايضاح وهو قضية كلام التذكرة وجامع المقاصد قال لانه ان نوى به الرجوع
كان فسخا اذ لا ينقص ذلك عن الوطي والقول قوله في نيته لانه ابصر بها وان لم يعلم ما نوى
فيعتقد الرجوع اليه ولم يوجد قرينة تدل على الرجوع لم يحكم بالرجوع كما في التذكرة وجامع
المقاصد لان اللمس يحتمل الرجوع وغيره فلا يزال الحكم المتيقن بامر مشكوك فيه وان وجدت
قرينة على الرجوع كان رجوعا كما في التحرير وجامع المقاصد ويحتمل العدم في التذكرة
من دون ترجيح لان اللمس اعم من الرجوع وفيه ان القرينة ترفع العموم ولعل هذا اذا كانت با
فتأمل م

عنه فتأمل صح

بلا يجب والقبول و اوقلنا بصحتها كان الاقوى على كل حال الرجوع فيها كما في التذكرة
ولو نوى الرجوع من دون قول او فعل لم يحكم بالرجوع فيها واصل ذلك لعل الفائدة
تظهر فيما اذا احرم المتهب بعد حكمه بتصرف لانه يمتنع منه حينئذ على الواهب انه نوى الرجوع
قبل هذا التصرف فقد صح في جامع المقاصد وما احتج به الشارح الفاضل الاردبيلي ان احتياج
العقد اللفظي في رفعه الى لفظ ودعواه انه لم يثبت من الشارع ابطاله بمجرد الفعل بناء على كون
الوطي موجبا للفسخ في الهبة والبيع بخيار وهو لا يقول به قلت فقد قال ما انفسخ قبل لا ينفسخ
الا بلفظ لانه عقد لفظي والاصل فيه البقاء الا بما نص الشارع على انه مبطل فقد استثنى
ما نص الشرع على انه مبطل فان قام اجماع على الابطال بالوطي كان مما نص عليه الشارع
فلعله لم يحكم على وجهه لكن في المبسوط والمهذب في كونه رجوعا خلاف وفي التحرير فيه نظر
ولم يثبت انه يقول به لانه لو نص عنه بذلك ولا ظهوره في الباب وباب البيع وباب الرهن
وقال في جامع المقاصد ان عبارة الكتاب تحتاج الى تنقيح قلت معناها ان الاقوى
حيث هو لفظ مجرد عن نية او قرينة ليس فسخا وهو كلام منقح لا يحتاج الى تنقيح **قوله** واذا
رجع وهي معيبة لم يرجع بالارش وان كان بفعل المتهب كما في جامع المقاصد والمسالك
والروضة والكفاية وقد صرح بانه لا يرجع بالارش اذا رجع وقد عابت من دون الفعل الا هو
في المبسوط والجامع والشرائع والتذكرة والتحرير والارشاد والتبصرة واللمعة والروضة
والمفاتيح لكن اطلاقهم يتناول ما اذا كان العيب بفعله او بدونه وما اذا كان العيب زيادة
او نقيصة توجب الارش لانها غير مضمونة عليه وقد سلطه على اتلافها مجانا فابعاضها
اولى **قوله** وان زادت زيادة متصلة فهي للواهب وان كان بفعله اذ سوغنا الرجوع
مع التصرف كما في جامع المقاصد والروضة كان تعلف المتهب مثلا وهو قضية اطلاق
المبسوط والجامع والشرائع والتذكرة والتحرير والارشاد والتبصرة واللمعة والروضة و

ولا وقف على اطلاقهم يعني
كونها بعوضه وعدمه في العلم
وبينهما [illegible]
[illegible] نقص
العوض وثبات بنا
[illegible] الحال

والمسالك والروضة والكفاية والمفاتيح لان الزيادة جزء العين وداخلة في المسمى وقضية
اطلاق العبارة وما كان نحوها انه على الداية تصرف كما مثلنا به للمعلوم في جامع المقاصد
انه في هذه تصرفا لا نعم يمكن ان يقال انه بمنزلة التصرف لان ثبوت الرجوع معه تحت المتهب
واضرار به و صعب جدا كما بينا في الصحيح كما تقدم **قوله** وان كانت منفصلة كالولد
واللبن فهي للمتهب كما في جميع الكتب المتقدم في الزيادة المتصلة مع زيادة الدروس
لانها نماء حدث في ملكه فيختص به سواء كان الرجوع بعد الحمل انفصالها بالولادة او بالحلب او
القطف ام قبله كالحمل قبل انفصاله واللبن قبل ان يحلب والثمر قبل قطافها والصوف
المستجز قبل جزه لانه منفصل شرعا كما هو صريح جماعة وقضية اطلاق اخرين وهذا اذا
تجددت الزيادة بعد ملك المتهب بالقبض فلو كانت قبله فهي للواهب وقال في الوسيلة
اذا كانت الهبة حيوانا فحمل او شجرا فاثمر كان له الرجوع في الاصل دون النماء الا اذا كان
الحيوان لم يضع فله الرجوع فيهما ولعله يذهب الى ان الحمل جزء من امه قبل ولادته لم حكم
بانه ادخل في تقدم في باب البيع ان الحمل في حكم صريح جماعة وظاهر اخرين و
مثله الصوف المستجز كما نبهنا عليه واما اذا لم يبلغ او ان جزه فالظاهر انه للواهب لانه
تابع للعين **قوله** ولو صبغ الثوب فهو شريك بقيمة الصبغ كما في الشرائع والتحرير وبالصبغ كما في التذكرة و
هذه المسائل المستثناة عن الهبة المشترط فيها الثواب و
معناه قيمة الصبغ كما في جامع المقاصد والمسالك والمراد انه يكون شريكا بنسبة قيمة
المصبوغ الثوب لتكون الزيادة عن القيمة بينهما على النسبة لا بمقدار القيمة خاصة كما لعله
يظهر من العبارة وما كان مثلها لانه يقتضي مجموع الزيادة للواهب وليس كذلك فلو كان
الثوب يسوى مائة والصبغ بعشرين فصار يساوي مائة وعشرين او ان يصار شريكا
بالسدس ولو نقص عن القيمتين فكان النقص بسبب الصبغ خاصة فالذاهب على المتهب ولم

تزد فله شئ لو لو نقص شيء كالعيب الحادث كما تقدم ومثله قصارة الثوب وطحن الحنطة
مما هو صفة محضة وغرس الارض مما هو عين محضة وهنا اشكل ما لم ولا يجب العادة
على الاذن له كما تقدم في العارية ونظائرها واما الصبغ فانه متى يصبغهما هذا النزاع مبني على
جواز الرجوع مع التصرف مطلقا **قوله** ولكل منهما القلع وفي الارشاد اشكال لما كانت
الشركة حق وكان لكل منهما دفع الضرر عن نفسه فلكل منهما تخليص ماله عن مال غيره
فلكل منهما قلع الصبغ عن الثوب ان امكن فان حدث نقص في الثوب او في الصبغ بسبب
التخليص فان كان بفعل مالكه فلا كلام ولا اشكال وان كان بفعل الاخر ففي لزوم الارش
اشكال لا صحة اللزوم كما في الايضاح وجامع المقاصد لانه باشر الكرف لمال غيره بالتخليص
ملكه فيكون مضمونا عليه اقصى ما هناك انه فعل ما اذن فيه شرعا لذلك بتخليصه ضمان
وان النقصان كان في الثوب بفعل المتهب فهو ماذون في الصبغ وسائر التصرفات
من الواهب وان كان في الصبغ بفعل الواهب فان المتهب عرض ماله للنقص حيث صبغ
وهو يعلم الرجوع وفيه ان الاذن الشرعي لا ينافي منع الضمان مع مباشرة الاتلاف
والاذن في الصبغ لا يدل على الاذن في الاتلاف بالتخليص كما ان علم المتهب باستحقاق
الرجوع لا يدل على الاذن في الاتلاف ومنه يعلم وجه عدم اللزوم **قوله** والاقرب عدم
انتقال حق الرجوع الى الوارث اي وارث الواهب لو مات كما في التحرير والايضاح وجامع
المقاصد لان الرجوع على خلاف الاصل فيقتصر فيه على الواهب لمكان الدليل وحصر انتقال
انه حق من الحقوق كالخيار فيكون موروثا وفرق بينه وبين الخيارات حق الرجوع ضعيف
ليس كالخيار فانه له منع المتهب من شئ ولذلك في الخيار فانه يمنع المشترى من التصرفات الا
عند الاكثر مع انه لا دليل على انتقال حق الرجوع فيتمسك فيه بالاصل لكن هناك حقوقا
مثله او اضعف منه ورثت **قوله** ولو مات المتهب لم يرجع الواهب هو الاقرب كما

في التحرير

في التحرير وجامع المقاصد وفي الدروس انه الظاهر وفي غاية المراد لعله اقرب واللمعة
لم يجزم به وهنا مع انه استشكل فيه في الارشاد وقد لم يجزم كاصالة جواز الرجوع ولرواية
عيسى بن اعين قال سالت ابا عبد الله عن رجل اهدى الى رجل هدية وهو يرجو ثوابا فلم
يثبه صاحبها حتى هلكت واصاب الرجل هديته بعينها اله ان يرتجعها ان قدر على ذلك
قال لا باس ان ياخذها فانه ان حمل على شرط الثواب ظهر دلالته عليه وان حمل على الاطلاق فكذلك
ايضا الاستدلال به وفي وجود معنى التصرف بل هو اوضح **قوله** فالاقرب جواز الرجوع
مع العقد كما في الايضاح وجامع المقاصد لان الرجوع ثابت له والوطي قائم مقام
تصرفاته المشتملة على العقد ما فيه في معوقة وامو الدهن فانه محلها وحصر العدم ان
ذلك منوط بارادته وهو مجهول وفيه انه لو صح لمنع جميع التصرفات **قوله** ويكره تفصيل
بعض الولد على بعض في العطية ويستحب التسوية لا خلاف بين العلماء في استحباب التسوية ٣ وكذا
وكراهة التفضيل كما في التذكرة وفي المختلف والدروس وجامع المقاصد والكفاية والمسالك
ان المشهور كراهة تفضيل بعضهم على بعض في العطية وقد ادعى في الاحياء دعوى الشيخ عنده على
الاصحاب ايضا وبالكراهة صرح في الشرائع والتذكرة كما سمعت والتحرير واللمعة وجامع
المقاصد والمسالك والروضة والكفاية والمفاتيح وفي الاحياء انه يستفاد من النصوص
المستفيضة وهو غريب كما ستعرف واما استحباب التسوية بين الاولاد في العطية فقد
صرح به في الجامع والشرائع واما استحبابها ووطرق بين الذكر والانثى فقد صرح به
في المبسوط والخلاف والمهذب والتذكرة ايضا والتحرير والدروس والمسالك والكفاية
وفي الارشاد والروضة استحباب التسوية بين ذوي الرحم وقد استدل في الخلاف على
ما حكيناه عنه قبل باخبار عن النبي صلى الله عليه وآله والائمة عليهم السلم وفيه ايضا اجماع
الفرقة واخبارهم على ان العطية لا تبطل او افضل وليس المراد بالتسوية جعل الذكر

الانثى كما ذهب شيخ واحمد ومحمد بن الحسن بل عدم التفاضل بينهما كما صرح به في التحرير
والحواشي والمسالك وكذا جامع المقاصد وغيرها والمشهور كما في الكفاية عدم
الفرق في الكراهية بين العسر واليسر والصحة والمرض ولعله مستفاد من اطلاق كلام
وانما صرح به قبل المحقق الثاني والشهيد الثاني وبعض في المختلف بالمرض او
الاعسار وفي بعض نسخه بهما معا وكلام ما ذهب عنه بعض الاجلة في هذا عليه مع ان في
النهاية ما ينقضه ويكفي في حال المرض اذا كان الواهب معسرا وان كان موسرا لم يكن به باس
وتشبه هذه العبارة في السرائر الى الرواية لكنا علمنا وظاهرها اختصاصه واغرب منه
انهم جميعا لم يتعرضوا لمكاتبة المقنع مع ان ظاهرها نفي الكراهة بالكلية قال ولا باس
ان يفضل بعض ولده على بعض ويخلع ما احب ولعلهم يدعون انه كانوا الخطو المقنع
ان هذه الكلمة تقتضي رفع الكراهة فتامل وكيف كان فقد اتفقوا على عدم التحريم وفي
المختلف انه المشهور وقد صحت حكاية الخلاف وفي المسالك ما يظهر منه دعوى الاجماع
على ذلك حيث قال حمل الاصحاب خبر النعمان بن بشير على الكراهة والجزء على ظاهره في التحريم
فقد حكى عن بعض انه قد حكى في المختلف عن ابي علي كلاما قد يظهر منه التحريم وانه يسوي
الجميع الا الاب مع التساوي في القرب وقد نسب اليه جماعة القول بالتحريم على البت
وليس في كلامه صريح بالتحريم وفي الحواشي نفي الكراهة فيما اذا اشتمل المفضل
على مزية او المفضل عليه على نقص ووافقهما عليه المحقق الثاني وكذا الشهيد الثاني في
الروضة وفي المفاتيح لا وجه وقال في المسالك لا باس به مع احتمال عموم الكراهة لعموم
الادلة ولعله فيها واستشكل في التذكرة في زوال الكراهة في هذا وفي الدروس حكى رفعه
انه حيث يفضل لم الفتح مع امكانه واستند فيه الا من الحجة النعمان هذا تمام الكلام
في كلام الاصحاب واما الادلة فقد سمعت ما في التذكرة من نفي الخلاف وفي الكراهة و

والاستحباب

والاستحباب وما في الخلاف فيه الا مستند لها الا الاخبار عن النبي وآله الاطهار صلوات الله وسلامه
عليهم على الاستحباب وقد تعضده هذه الاخبار المرسلة بما في التذكرة وتعضده ايضا
بالنبوي المنقول في جملة مواضع والمعلومة والاخبار العامية المنجبرة ايضا بالشهرة كقوله
صلى الله عليه وآله سووا بين اولادكم في العطية فلو كنت مفضلا احدا لفضلت البنات
وقوله صلى الله عليه وآله لبشير ابي النعمان لما نحل ابنه النعمان غلاما اكل ولدك نحلتهم
مثل هذا فقال لا فقال اردده وفي رواية اخرى لا تشهدني على جور وفي اخرى اتقوا الله
واعدلوا بين اولادكم وفي اخرى فارجعه مع موافقة الاعتبار لان التفضيل يورث العداوة
والشحناء كما هو الواقع شاهدا وعيانا ومع وجود الاخبار المصرحة المتكاثرة الناطقة
بجواز التفضيل قولا وفعلا من الائمة عليهم السلام وفيها الصحاح ولعراضهم عنها على
الضعيف رحمه الله تعالى وقد عقد له في الوسائل بابا سرد فيه اخبارا منها صحيحة محمد بن
وبني اوحي قال سالت ابا جعفر عليه السلام عن الرجل يفضل بعض ولده على بعض فقال نعم
ونساءه ورواه الصدوق مثله ومثله صحيحة محمد بن مسلم وصحيحة اسماعيل بن عبد
الخالق حيث قال فيها ابو عبد الله عليه السلام حين سأله محمد في الرجل عن تفضيل بعضهم لا
ولا على بعض وصححه اسماعيل في الثاني لا باس وفي خبر معوية والجهني وابراهيم
انهما سمعا ابا عبد الله عليه السلام يقول نحل ذلك علي عليه السلام ابنه الحسن وفعل ذلك الحسين
بابنه علي وفعل ابي بي وفعلته انا ولعله لمكان المرتبة في خبر جراح المدائني عن عطية
الوالد لولده يبينه قال عليه السلام اذا اعطاه في صحته جاز فتامل وقال مولانا الكاظم عليه
السلام في خبر قرب الاسناد عن عبد الله بن الحسن عن علي بن جعفر قد فضلت فلانا على اهلي
وولدي فلا باس وروى علي بن جعفر مثله في كتابه وروى العياشي في تفسيره حديثا
طويلا يستفاد منه جواز التفضيل تقية ومضافا الى ان التفضيل جائز للاستحقاق والمصالح

وفي الصحيح عن سعد بن سعد الاشعري قال سألت ابا الحسن الرضا عليه السلم عن الرجل يكون
بعض ولده احب اليه من بعض ويقدم بعض ولده على بعض فقال نعم قد فعل ذلك ابو
عبد الله عليه السلم نحل محمدا ونحل ابو الحسن نحل احمد الحديث ومثله ما رواه في الفقيه عن
سماعة وهذه الروايات مع كثرتها وصحتها متفقة على جواز التفضيل من دون اشارة
في شي منها الى كراهية فضلا عن التصريح نعم في صحيح ابي بصير عن الصادق عليه السلم
وقد سأله عن الرجل يخص بعض ولده بالعطية قال ان كان موسرا فنعم وان كان معسرا
فلا وفي موثقة سماعة قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن عطية الوالد لولده فقال
اما اذا كان صحيحا فهو ماله يصنع به ما شاء واما في مرضه فلا يصلح ولعل هذه ليس مما نحن
فيه بل من حيث ان السؤال فيها عن الولد وان كان مطلقا ولا تعرض فيها للتفضيل فلعل
النهي في حال الصحة لانه ماله يصنع به ما اراد والمنع في حال المرض يوجه لكونه من
الاصل فيصير المعنى لا يصلح كونه من الاصل ولولا ما ذكرناه في ادلة المشهور لامكن ان
نقول بما في النهاية والمختلف ونخص تلك الاخبار بصحيح ابي بصير ونقول بالكراهة في
التفضيل مع الاعسار فقط وخصوصا اذا كان مع المرض لانه او افضله وهو معسر
او معسر ربما يعقد ضرر الباقي من الميراث بالكلية او حصل عليهم من ذلك النقص الكثير
وما صلح ان التفضيل جائز من دون كراهة خلافا للمقنعة كما تقدم الا في صورة الاعسار
ولم يحصل الجمع بين الاخبار ولعله اوسط من الجمع بحمل الموثقة على تأكد الكراهة بناء
على المشهور واما ما حكي عن ابن الجنيد فقد سمعت ما يرده من الاخبار والاجماعات
ثم انه في صدر صحيح ابي بصير ما يرده مع انه شاذ نادر وهل تلحق الام بالاب الظاهر
ذلك واطلاق بعض العبارات متناوله والعلة جارية فيها لكن الاخبار بين صريح و
ظاهر في الوالد ولعله لانه الغالب قوله والعطية لذوي الرحم وتتأكد في الوالد

والولد

والولد كما في الشرائع والتذكرة والتحرير والارشاد وجامع المقاصد والمسالك والروض
والكفاية للاخبار الصحيحة وصلة رحم والاخبار في الحث على صلة الارحام كثيرة جدا وانما تجب
حيث لا يكون ذا رحم محتاجا اليها ~~[illegible]~~ والا وجبت كفاية ان
تحققت صلة الرحم بدونها والا وجبت عينا لان صلة الرحم واجبة عينا على ذي رحم كما
في المسالك والكفاية قوله واذا باع الواهب بعد الاقباض بطل مع لزوم الهبة كما
في الجامع والشرائع والتحرير والتذكرة وجامع المقاصد والمسالك والكفاية وهو قضية
اطلاق المبسوط والمهذب قالوا وان كانت بعد القبض لم يصح البيع لانه صار ملكا للغير و
المراد بالبطلان كونه فضوليا كما في جامع المقاصد والمسالك وكذا الكفاية وشرح
الارشاد للفخر وعلى كل حال الوجه فيه ظاهر قوله وصح لا معه على رأي اي صح البيع مع
عدم لزوم الهبة وهذه قد تقدم الكلام فيها مسبقا محررا على قوله وهل يكون فسخا الاقرب
الى آخره قوله ولو كانت فاسدة صح اجماعا كما في الارشاد وظاهر شرحه لولده و
البعض وهذا الاجماع لا يشك فيه اذا كان عالما بالفساد ودون تحقق ما في الحواشي تكت
بل كاد يكون ضروريا ومعه حكم بالطلاق فهذه الكلمة اعني قوله لو كانت فاسدة صح في
المبسوط والمهذب والجامع والشرائع والتحرير وكذا المسالك في المبسوط والمهذب ان
الاصح صحة البيع اذا كان جاهلا يعتقد صحة الهبة وبه جزم في الجامع والتحرير وقال في
الشرائع ولو كانت فاسدة صح البيع على جميع الاحوال والظاهر تعميم الاحوال لانه لا فرق
بين ان يكون عالما بالفساد او لا لا رحم كانت او اجنبيا عوض ام لم يعوض بل كلام [illegible]
اذا باع مال مورثه كالشيخ ويحيى بن سعيد والمحقق والمص في التحرير والكتاب والارشاد والتحرير
وكلام الشهيد وصاحب الروض وبالجملة لا خلاف في صورة الجهل [illegible] فيها ذكرناه
وكذا الدروس وحواشي وقد صرح بالاشكال في جامع المقاصد وكيف كان فلو جازم الجهل

٢ مضطرا اليها

٣ في جامع المقاصد

٤ الا في صورة الجهل فيكون اجماعا الكتاب والارشاد محكيا على صورة الجهل ايضا صح

لبعضهم

بالخلاف ثم انه لا ينبغي لهؤلاء التوقف والاستشكال لانهم قد صححوا البيع مع صحة الهبة
ظاهرا واعتقادا قالوا انه يكون عقدا ومضيا وبالاولى ان يصح مع صحة ظاهرا لا واقعا
لان الصحة تتأكد مع ظهور الفساد ودفع دعوى الاجماع من المصنف الا ان نقول ما ادعوه هنا
انه جهل فسادها حين تكون لازمة لو كانت صحيحة كما اذا كانت لذي رحم او معوضة
وكلامهم هناك فيما اذا اطلعت عن هذين قلت كلامهم هنا ايضا مطلق كما هو صريح
الشرايع وغيرها وظاهر الكتاب وغيره الا ان نقول لا يتصور الفسخ من الواهب هنا
في صورة اللزوم كما قالوه هنا اذ النظر فيه يغني عن ذلك لانه قد ذكر في وجه العدم
في المبسوط والتذكرة وجامع المقاصد انه يعتقد انه متلاعب وانه ليس ببيع وكان كلامهم
عن تحرير فتأمل جيدا ولعل الاولى الاستدلال في وجه الصحة في صورتي العلم والجهل
كما قالوا من انه مالك باع ملكه فكان صحيحا وفي وجه العدم انه يحمل على تقدير علمه بل
ظنا وان لا يبيع وانما اقدم على بيع مال غيره فلم يقصد نقله عن ملكه ولا اقل من ان
يكون مشكوكا فيه فلا نعلم صحة العقد ويجاب بانه لا يشترط في صحة العقد العلم بكونه
قاصدا الى ذلك اللفظ بل يحمل اطلاق لفظه حيث يكون شرعيا بمجرده عن قرائن عدم
القصد بانه لا يكون ملكها ولا مجازا ولا متلاعبا على كونه قاصدا وان عممنا موضع
المسئلة بحيث يتناول عين اللازم كان وجه الصحة فيه بخصوص ما ذكرناه هناك من
الوجوه **قوله** ولو باع مال مورثه معتقدا بقاءه اى يصح البيع ايضا كما في المبسوط
والجامع والشرايع والارشاد وشرحه وكان الاولى الاتيان بما يدل على التنبيه
كما سمعته عن المبسوط وغيره اذ هو المقصود والا فلا وجه لذكره في الباب ولعل غرضه
هنا التنبيه على جريان الصحة لا في كونها اجماعية وان كان قد يسبق الى الفهم ان المراد
الصحة اجماعا والحاصل ان دعواه هنا ايضا غير مستنكر كما يتم بما ذكرناه هناك في باب

البيع

عدم علمه بأنه صح

البيع وانه يرجح هناك في التذكرة وجامع المقاصد وقال في الدروس قد يفرق بينهما بالقصد
الى صيغة صحيحة في مال المورث بخلاف الموهوب ويشير ان القصد الى الصيغة الصحيحة
المقابلة للباطل حاصل في المسئلتين وبمعنى اللزوم منتفية فيهما **قوله** او اوصى بمن
اعتقه وظهر بطلان عتقه فكذلك اى تصح الوصية كما في الشرايع والتحرير ولا ترجيح هنا
في التذكرة وفي جامع المقاصد وفي المسالك انه مشكل وذكر في توجيهه امورا اجودها
انه خرج عن قاصد الى الوصية الشرعية اصلا بل يبني له العابث والهازل بخلاف من باع مال
غيره فانه قاصد الى بيع صحيح شرعي لا اثم من جهة المشتري يترتب لزومه من جهة المالك
بخلاف الوصية فانه لم يتوجه قصده الى وصية شرعية لعدم علمه بها ولعل الشهيد اشار
بفرقه السابق الى ما هنا لكنه لم يذكره في الدروس وبطلان العتق يحصل بوجوه منها ان
يكون قد شرط عليه في صيغة العتق شرطا انه لم يأت به **قوله** ولو انكر
المتهب صدق باليمين وان اعترف بالهبة هذا بمعنى ما في المبسوط والمهذب والشرايع
والتذكرة والتحرير والدروس والحواشي وجامع المقاصد والمسالك وحاصل كلامهم
ان الواهب اذا اعترف بانه قال وهبته له وخرجت منه اليه لا يكون ذلك اقرارا بالقبض
حتى انه لو انكره لم يسمع انكاره بل اذا انكره سمع فان ادعاه عليه المتهب حلف له على
عدم الاقباض وقد قيد ذلك في المبسوط والمهذب والتذكرة والتحرير بما اذا لم يكن
الموهوب في يد المتهب او بما اذا كان في يد الواهب على اشكال ثم في البعض وقالوا يكون
معنى خرجت منه اليه اى اذنت له في القبض وهذه الكلمة اعني خرجت منه اليه انما خلى
عنها الكتاب والشرايع وجامع المقاصد والمسالك وذكرت في بقية الكتب المذكورة
وقالوا انه لو كان الموهوب في يد المتهب كانت امارة وكناية عن الاقباض وكيف كان
فالوجه في ذلك ان القبض ليس جزءا من مفهوم الهبة كما ينبئ عنه تعريفها وانما هو شرط

وصرح في المبسوط بانه الا ان يدل على القبض قول الواهب
ولا فرق بين كونه في يد الموهوب له او بيد الواهب
او المتهب لانه قد يقبض بعض بغير ...

صحتها وانما هي الايجاب والقبول وحينئذ فنقول قد تقدم انه ركن في الهبة فيكون الجزء ماهيته لانا نقول ان المراد بهذا انه شرط فان الشرط شبيه الركن في انه لا بد منه كما انه ليس لك ان تقول ان منكر القبض يرجع بالامر الى دعوى الفساد وعدم الصحة مقدم عليه لان منكر الاقباض لا يدعي فساد الهبة حاشا فيكون من الامور المعتبرة فيها لوازم برهم العقد لان القبض ليس على الفور وليعلم ان تقدم قول الواهب في عدم القبض والاقباض لا يوجب اليمين بمجرده ولذلك تراهم ذكروها في المبسوط والمهذب وغيرهما وانما يتعلق لو ادعى المتهب الاقباض حلف المالك في الشرائع له احلافه ان ادعى الاقباض وهو الذي اراده المصنف بقوله صدق باليمين

قوله ولو اتكل عقيب قوله وهبته وملكته فكذلك ان اعتقد رأي مالك ان لم يكن ذلك اقرارا بالقبض ولزوم العقد كما ذكره جميع ذلك في المبسوط والتذكرة والتحرير وهذا ما حكيناه عن المبسوط فيما سلف من ان كلامه هنا صريح في ان القبض شرط في الصحة لكنه صريح وقد صرح بذلك كله من دون ذكر ان اعتقد رأي مالك في الجامع ما في الشرائع والارشاد وشرحه لولده والدروس وجامع المقاصد والروض والمسالك لكن قد اقتصر في الارشاد وشرحه على ذكر ملكته وصح من دون ذكر مذهب بعد كما ستعرف الحال فيه ووجهه ان المقر اذا كان ممن يرى حصول الملك بمجرد العقد كالمالك من العامة لم يكن قوله وهبته وملكته اقرارا بالاقباض لجواز ان يخبر عما يراه فذلك فلو كان الحاكم الذي تخاصما اليه يرى الاقباض شرطا في الملك لم يكن الحكم على المقر بالاقباض بمجرد قوله ملكته لاختلاف الرأيين وكذا لو اشتبه حال المقر ومذهبه لجواز ان يكون اقراره على مذهب من يرى التلازم والاصل عدم الاقباض مع الاحتمال نعم لو علم من مذهبه المقر توقف الملك على الاقباض اجتهادا او تقليدا حكم عليه بالاقباض

وقال في جامع المقاصد لا يخفى ان هذا انما يتم بخصوص مالك فان جماعة من اصحابنا يقولون ان القبض شرط في لزوم الهبة لا في صحتها ومقتضى المصنف في المختلف وبعد على ذلك فحتما المسالك وقد عرفت فيما سلف انه لم يحصل القطع واليقين بانه مذهب احد منا الا الظاهر كلما انتهى في المختلف فلانه عدل عن من احد بحث مسلم كالقطع بانه مذهب مالك ثم لعله مذهب ابن ادريس على اليقين وقد وجد في الشرائع والتحرير بانه يمكن ان يجري وجه ويجوز ملك الارشاد وشرحه من قوله مع الاشتباه وكلامهم هنا يقضي باشتراط امكان الوهم والاشتباه في عدم الحكم عليه بالاقباض كما يتهما عليه فلو لم يمكن وهم ولا اشتباه كما لو علم مذهبه في المسئلة حكم عليه بمقتضى كلام الارشاد وشرحه الثلاثة انه لو اقتصر على قوله ملكته فقط من دون ان يسبقه قوله وهبته جاء فيه البحث السابق كما صرح به في جامع المقاصد لان التمليك يقتضي الاقباض على المشهور ويحتمل خلافه على الرأي الآخر وقد يقال ان قوله ملكته يحتمل ان يكون مراده به وهبته وقبضته وان يكون مراده انه اوقع صيغة الهبة بلفظ التمليك فلا يكون اقرارا بالقبض لان هذا اللفظ مشترك بين المعنيين ولا اغلبية لاحدهما فلا يكون ذلك بمجرده اقرارا بالقبض على القولين ولا يحتاج في ذلك الى البناء على الخلاف المذكور في القبض الا ان تقول ان الغلبة في المعنى الاول واظهر ظهورا لا ينكر لكنه فلا ذكره من حمل به في اول الباب فتامل وقد يتضح من ذلك انه لو ذكر الصيغتين معا فانه يحتمل ان يكون اراد بملكته التاكيد فهناك احتمالات ثلاثة التاكيد وانه انما اوقع العقد ويحتمل لعقده مذهب مالك وانه اقتصر واذا قام الاحتمال الاول فلا حاجة الى البناء على الخلاف ويجب الحكم بعدم الاقرار بالقبض ويجاب بان الغالب الظاهر في هذا الكلام انه اقتضى وان التاكيد على خلاف الاصل وان التاسيس خير منه وان العطف يقتضي المغايرة ولعل

كما اذا قال وهبته فقط ويكون كما لو ذكر الصيغة اولا ثم قبلها

ذلك حيث لا يمكن الرجوع اليه ولو امكن الرجوع اليه فلا باس به فليتامل جيدا **قوله**
ولا تستلزم الهبة العوض من دون شرط مطلقا على راى اراد بالاطلاق عدم الفرق
بين كونها من المساوي للمساوي او من الاعلى للادنى او بالعكس والقول بعدم استلزامها
العوض من دون شرط هو مذهب اكثر علمائنا كما في التذكرة وابن ادريس واكثر
المتاخرين كما في جامع المقاصد وقد عزاه في المسالك الى الاصحاب وفي السرائر ان عليه
اجماع اصحابنا فان اصحابنا لم يذكروا ذلك في تصنيف مسطور وبه صرح في الجامع والشرائع والتذكرة
والتحرير والايضاح والدروس وجامع المقاصد والمسالك وقد حكى في المختلف وجامع
المقاصد الخلاف عن الشيخ في الخلاف والمبسوط وقال في الدروس اطلق في المبسوط اقتضاءها
الثواب وقد اشاروا جميعا الى ما قيل في الكتابين الهبة على ثلثة اقسام هبة لمن فوقه و
وهبة لمن دونه وهبة لمن هو مثله وكلها تقتضي الثواب وفي الكافي ان هدية الادنى
الى الاعلى تقتضي الثواب بمثلها ولا يجوز له التصرف فيها قبل الاثابة او العزم عليها
وحكى عنه ذلك في الايضاح والمسالك في الهبة والموجود فيه ما ذكرنا وقال في جامع
المقاصد حقق في المختلف ان مراد الشيخ من اقتضاء الهبة الثواب ان اللزوم بها انما يتحقق
به وهو حق لانه استدل له كالصريح في ذلك فانه استدل بروايات اصحابنا ثم قال
وروى ابو هريرة عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال الواهب احق بهبته ما لم يثب قال
في الخلاف فاثبت للواهب حق الرجوع قبل ان يثاب واسقط حقه من الرجوع بالثواب
وجعله ثوابا على الحقيقة قال في المختلف وهذا دال على ما ذكرناه من تاويله انتهى كلام
الثلثة قلت انما يحتاج الى هذا التحقيق الذي هو حق كلام الخلاف واما كلام المبسوط
فلا يحتاج الى ذلك فانه صرح فيه بذلك فانه بعد ان قسمها الى الاقسام الثلثة وحكى
عن العامة الاختلاف في هبة الادنى للاعلى في انها تقتضي الثواب او لا تقتضيه قال هنا

قوله

قوله هنا والذي يقتضيه مذهبنا انها تقتضي الثواب على كل حال لعموم الاخبار في ذلك
وقد اوردناها في كتابنا الكبير ثم ذكر خبر ابي هريرة ثم قال ان من قال انها لا تقتضي الثواب
قال ان اطلق تلزم الهبة بتسليمها ولا رجوع له فيها وان اثابه الموهوب له كان ذلك ابتداء
هبة ولا تعلق لاحدى الهبتين بالاخرى الى ان قال ومن قال تقتضي الثواب فان اطلق
اثابه بقدر ما يكون ثوابا لمثله في العادة فاذا اثابه على ما ذكرنا لزمت الهبة وان لم
يثبه لم يجبر على الثواب ولا تلزم الهبة هذا كلامه مجموعا من اطراف المسئلة لهذا اطال لكن
والجامع لم يلحظوا تمام كلامه فهو نص صريح في موافقة العموم وانما تنبه لذلك الشهيد
في الدروس وابن ادريس قال الشهيد اطلق في المبسوط اقتضاءها الثواب وصرح بارادة
اللزوم بالثواب وابن ادريس انما نسب الخلاف اليه في الخلاف ولم يتعرض للمبسوط اصلا
لكنه لم يتنبه له لان الخلاف بالجملة ان ما نسبوه اليه في الكتابين ليس في محله حتى من المحقق
في الشرائع فانه اشار الى الخلاف الا ان تقول انه اشار الى خلاف ابي الصلاح و[illegible]
انا نقول انه ايضا ليس في محله لانه انما ذكر ذلك في الهدية فظاهرهم في الهبة موافقة
الاصحاب ولعلهم فرقوا بينهما بان الهدية لما كانت بغير صيغة اصلا كان الاصل فيها بقاؤها
بقاءها على ملك مالكها فلا يجوز التصرف فيها الا بالثواب او العزم عليه فليتامل
جيدا وقد سمعت ما في السرائر من ان اصحابنا لم يذكروه في مسطور ولتعلم ان ظاهر اطلاقاتهم
ان محل النزاع والخلاف شامل لما اذا كانت لذي رحم او لغيره لكن تعليلهم وتوجيههم
لكلام الشيخ يقضي بان المراد ما اذا كانت لاجنبي بل هو ما حكياه عن الشيخ صريح او كالصريح
في ذلك وستسمع مفهوم كلام الشرائع وغيره **قوله** فان عوض لم يكن للواهب الرجوع
قد تقدم الكلام فيه عند قوله وكذا ان كان اجنبيا وعوض وقد صرح به هنا في الشرائع
والتذكرة وجامع المقاصد وكذا التحرير ومفهومها انه له الرجوع بدون قبض الثواب

وان بذل لم المتهب كما ستسمع وقد حكينا عن جماعة هناك انهم صرحوا بانه لا يحصل التعويض
بمجرد البذل بل لابد من قبول الواهب له وكون البذل عوضا عن الموهوب ليمتنع بسببه الرجوع
وهو المفهوم من عبارة المبسوط والتذكرة قال في التذكرة فان اتهب شيئا وعوض
الواهب في مقابلة الهبة وقال في جامع المقاصد ينبغي ان يكون ما يدل على كونه عوضا
عن الهبة الاولى ليمتنع من الرجوع ولم اجد من صرح بالمنع ولم يحضرني الآن تعيين
المصرحين من هناك ولعلهم من ما عرفته **قوله** ولا يجب على الواهب القبول مع الا
طلاق كما في جامع المقاصد وكذا التذكرة والمسالك وظاهر التذكرة الاجماع عليه قال
ولا يجب على الواهب قبوله بل له الامتناع ليتمكن من الرجوع بالهبة عندنا ولعله استنبطه
من القواعد الشرعية والاصول المسلمة وهو انه اكتساب مال لان كان هبة اخرى عما يجب
قبولها وانه له الرجوع في هبته ولا يجب عليه قبول ما يقتضي سقوطه وان الاصل براءة من
من وجوب ذلك ولعل التقييد بالاطلاق في الكتاب وجامع المقاصد كما انه قضية التذكرة
والمسالك لانهما ذكرا ذلك في صورة الاطلاق للتنبيه على انه في صورة الاشتراط متى بذل
المتهب العوض المشروط او عوض المثل في صورة عدم التعيين فليس للواهب الامتناع
والرجوع في الهبة كما هو الظاهر من موضعين من كلام المص وهما قوله لكن ان امتنع اي
المتهب من دفع المشروط فللواهب الرجوع اذ قضيته انه لو لم يمتنع لم يكن له ذلك ونحو
ما كان مثله كالمبسوط والتحرير والدروس كما ستسمعه وقوله واذا اطلق العوض دفع
المتهب ما شاء فان رضي الواهب وقبضه لم يكن له الرجوع وان لم يرض تخير المتهب
بين دفع عين الموهوب وعوض المثل اذ قضيته انه ليس للواهب ح الامتناع وقد
نفى عنه البعد في جامع المقاصد وقد لا يفصح ان الاقرب جواز الرجوع وهو مفهوم
عبارة الشرائع والتذكرة والتحرير كما اشرنا اليه آنفا وهو صريح المسالك وبالجملة

ايضا

ايضا الاطلاق واستفاد بذلك في مسئلة ما اذا خرج العوض مستحقا وياتي بيان الوجه في
كل من القولين **قوله** فان دفع عوضا مع عدم شرطه فهي هبة اخرى كما في المبسوط و
التذكرة وجامع المقاصد وهو قضية غيرها كما انه واضح لان العقد لم يقتضه فلا يكون
في الحقيقة عوضا لانه قد تقدم انه ينبغي ان يكون هناك ما يدل على كونه عوضا عن الهبة
الاولى ٢ وكيف كان فحيث كانت ابتداء هبة وجب ان يشترط فيها كل ما يشترط في الهبة
من الايجاب والقبول والقبض **قوله** فان شرط صح مطلقا ومعينا لا ريب في انه يجوز اشتراط
الثواب في الهبة عندنا وقد حكي عليه الاجماع في التذكرة ولم يحك الخلاف الا عن الشافعي
في احد قوليه كما انه لا ريب في جوازه اذا كان معينا وظاهر التذكرة الاجماع عليه حيث قال
تارة عندنا واخرى اصحابنا علمائنا واما اذا كان مطلقا مجهولا فظاهر المسالك الاجماع
عليه حيث قال جاز عندنا وفي المفاتيح انه لا خلاف فيه وبه جزم في الخلاف والمبسوط
والسرائر والشرائع والتحرير والدروس وجامع المقاصد والمسالك وقال في التذكرة
انه اقرب ومن خالف يحيى بن سعيد فقال في الجامع وان شرط مجهولا لم يصح وكذا
الكاشاني لم ينطق به وكيف كان فالوجه فيما عليه المعظم ان الهبة في نفسها لا تقتضي الثواب
فاذا شرط عوضا مجهولا صح كما لو لم يشترط شيئا وانها من العقود المبنية على المغابنة
فلا تضر فيها الجهالة في عوضها فكفاه في شرطها ولا انضباطه بالقيمة مع الاطلاق وروى
القاسم بن سليمان قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يهب الجارية على ان يثاب
فلا يثاب اله ان يرجع فيها قال نعم اذا كان شرط له عليه قلت ارايت ان وهبها له ولم
يثبه ايطاها ام لا قال نعم اذا كان لم يشترط عليه وصدق اسحق بن عمار قال قلت الرجل
يهدي الهدية يتعرض لما عندي فاخذها ولا اعطيه شيئا ايحل قال نعم هي لك حلال
ولكن لا تدع ان تعطيه **قوله** وله الرجوع ما لم يدفع المشروط كما في المبسوط والشرائع

٢ وقفته كلامهم فيما سلف عند قوله وكذا اذا كان اجنبيا انه لو دفع عوضا بنية التعويض عن الهبة وقبل لم يكن له الرجوع وان كانت مطلقة

والتحرير والدروس وجامع المقاصد والمسالك عملاً بمقتضى الشرط وقد سمعت خبر القاسم
بن سليمان وقد روى عيسى بن أعين عن الصادق عليه السلم انه قال في الهدية المرجو
ثوابها اذا لم يثبه حتى هلك واصاب الرجل هديته بعينها اله ان يرجعها ان قدر على ذلك
قال لا بأس ان يأخذه ومقتضى كلامهم ومفهوم الخبر انه ان دفع فلا رجوع له قوله
ولا يجب على المتهب دفعه كما في المبسوط والشرائع والتحرير والدروس وجامع المقاصد
والمسالك بل يتخير بين دفع العوض ورد العين لان اشتراط الثواب لا يقتضي بجعلها كالبيع
وغيره من عقود المعاوضات بحيث يثبت العوض في الذمة بل فائدته جواز الرجوع في العين
بدون بذل العوض كما هو اصل الاعواض في المسئلة وهو انه لا يجب الوفاء بالشرط بل يجعل
العقد عرضة للفسخ او مبني على انه عقد جائز لا يجب الوفاء به ولا بشرطه قوله لكن
ان امتنع فللواهب الرجوع كما في المبسوط والتذكرة والتحرير والدروس والمسالك
وجامع المقاصد وكذا جامع الشرائع والحكم هو مقتضى بعض المسئلة في صورة ما اذا عين قال
واذا عين له العوض ولم يعوضه اياه فله الرجوع وفي جامع المقاصد ان الحكم ظاهر ونفت
مصرح به في خبر القاسم بن سليمان وقال في الدروس ظاهر ابن الجنيد تعين العوض كالبيع
لنا في الخبر المتقدم لم يجب عليه ومفهوم عبارة الكتاب وما كان مثلها مما ذكر عن
المسالك انه متى بذل المتهب العوض المشروط او عوض المثل مع عدم التعيين فليس
للواهب الامتناع والرجوع في الهبة كما بيناه عليه اتفاقا وقد سمعت انه نفى عنه البعد في
جامع المقاصد وانه قرب في الايضاح جواز الرجوع ح وانه جزم في المسالك وانه نفيهم في
موضعين من كلام المصنف في مسئلة ما اذا ظهر العوض مستحقا كما يأتي وانه مقتضى مفهوم
عبارة الشرائع والتذكرة والتحرير فانظر الى اختلاف المفهومين في الكتابين وكيف كان فالحجة
لمن ذهب الى الاول وهو من حقق استدل على ما نفى عنه البعد في جامع المقاصد بقوله عليه السلم

المؤمنون

انتفى في
المؤمنون عند شروطهم وبانهم لما اتفقوا على عدم الوجوب من طرف المتهب
الوجوب من طرف الواهب للتلازم منه وبان الرجوع على خلاف الاصل فيقتصر منه على محل
اليقين وبظاهر قوله تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض وبظاهر قوله عليه السلام الناس
مسلطون على اموالهم ثم قال فان قيل قد حكم عليه السلم بجواز الرجوع ما لم يثب قلنا
هو معارض بقوله عليه السلم والذي يثاب من هبته وهو شامل لصورة النزاع فيجمع
بينهما بحمل الاول على ما عدا صورة النزاع لئلا يلزم اطراح الثاني او لاعتضاد الثاني
بالعمومات السابقة او نقول انهما تساقطا ويتبع ما عداهما بغير معارض انتهى وانت خبير
بان قوله عليه السلم في صحيحة عبد الله بن سنان والذي يثاب من هبته لا يعارض حكمهم عليهم
السلام بجواز الرجوع ما لم يثب لان الاثابة لا تتحقق الا بالبذل والاتفاق عليها
والقبض ولا يتحقق بمجرد البذل حتى يشملها الصحيحة وانما هو من مقدماتها والبذل
عرفا انه اثاب وانما يقال عرض عليه الثواب كما اذا لم يحصل الاثابة لم يكن هناك
واما عمومات الوفاء بالشروط والعقود فانما يستدل بها في العقود اللازمة لا الجائزة
وبه يعرف حال الدليل الثاني اذ لا وجوب من طرف المتهب ولا الواهب ولا نسلم ان الرجوع
في العقود الجائزة على خلاف الاصل سلمنا ولكن قد دلت النصوص الصحيحة على جوازه هنا
العقد على هذا النحو قوله فلو تلف الموهوب او عاب قبل دفع المشترط وقبل الفسخ
الرجوع ففي التضمين نظر كما في التحرير وكذا الشرائع حيث تردد في عدم تضمينه والتضمين
والضمان خيرة الوسيلة والمختلف في موضعين منه والدروس والحواشي وجامع المقاصد
والمسالك وهو المحكي عن ابي علي لان الواجب عليه احد الامرين ردها او دفع العوض فاذا
تعذر الاول وجب الثاني ولانه لم يقبضها مجانا بل ليؤدي عوضها فلم يفعل والعدم على
اليد ما اخذت واختير عدم الضمان في المبسوط والتذكرة والايضاح وقال في الاول وهذا

هو منعنا لان هذا النفقه من شيء في ملك المتهب فلم يلزم ضمانه ولان المتهب لا يجب
عليه دفع العوض بل للواهب الرجوع في العين فالتفريط منه حيث تركها في يده مسلطه
على التصرف فيها واجاب الاولون بانهم يدخل في ملكه مجانا بل بشرط العوض وذلك
معنى الضمان وان اريد بعدم وجوب دفع العوض عدم وجوبه عينا لم يلزم منه نفي الوجوب
على البدل الذي هو المدعى وح فاذا تعذر احد الامرين المخير فيهما وجب الاخر عينا
وان اريد عدم الوجوب اصلا فهو ممنوع وقد ظهر بما ذكرنا ان ذلك مثل الرجوع في
الكتاب والتحرير والمسالك وهو المعروض في كلام المبسوط والشرايع والتذكره وغيرها
ووجهه ظاهر لانه يكون بعد الرجوع امانه في يد المتهب حيث ان يده عليه بعد الرجوع
وقد يقال ان يده يد ضمان قبل الرجوع فكذا بعده عملا بالاستصحاب مضافا الى عموم
قولهم صلى الله عليه على اليد ما اخذت وفيه نظر فتدبر وعلى ما ذكر يعلم وجه النظر
والفرق في ذلك بين كونه تلف الموهوب او تعيبه بنفسه او بفعل المتهب كلبس الثوب
كما هو صريح التحرير وجامع المقاصد والمسالك وقضيه اطلاق الباقين وعلى
القولين استحقاق المهر وعدمه فيما اذا وهبه جاريه بشرط الثواب فوطئها ومنع
من الثواب فرجع بها الواهب قوله فان لو جنياه فلا ريب مع التلف ضمان احد الا
مرين من العوض وقيمه الموهوب هو الاصح كما في جامع المقاصد والاجود كما في والاقوى
كما في المسالك لان المتهب مخير بين الامرين والمحقق لزومه هو الاقل لان
العوض ان كان اقل فقد رضي به الواهب في مقابله العين وان كان الموهوب هو الاقل
فالمتهب لا يتعين عليه العوض بل يتخير بينه وبين بذل العين فلا يجب مع تلفها اكثر
من قيمتها ومقابل الاقرب انه يضمن مثل الموهوب او قيمته وهو خيرة المختلف والايضاح
والحواشي لان العين مضمونة على القابض فوجب ضمانها بالمثل او القيمه وفيه انه

سلطه

سلطه على اتلافها بالعوض فلا يلزم ان يد منه لو كان انفق وقد استدل عليه في الايضاح
بان اعتبار العوض انما الهبه وقد انفسخت فيرجع بقيمه الموهوب وفيه انه لا معنى لفسخها
وانفساخها بعد تلفها وتسلطه على اتلافها بالعوض وتحقيق ذلك على ما حققه بعضنا
قال بعض والتحقيق انه متى يكون للواهب الرجوع في الهبه التي ذكر فيها العوض فهل له
قبل دفع العوض مطلقا او بعد امتناعه من ادائه الاقرب الاول لعموم ادله الكلام
ثبت وقبل دفع العوض لم يثبت فعلى هذا اذا رجع بعد تلفها وقبل دفع العوض رجع
بقيمتها او مثلها لاستحالة دفع العوض المشترط بعد انفساخ العقد المقتضي له وعلى
الثاني نقول ان دفع العوض ثابتا او ناقصا عن القيمه لم يكن للمالك غيره والا كان
له مثل الموهوب او قيمته لانه ليس له الا الزام بالعوض عند المتهب انتفى وحينئذ فتمليك
الواهب له وتسليطه له على الاتلاف بالعوض مع كونه اقل من القيمه يقتضي عدم
الزيادة على كل تقدير ثم لو جاز الفسخ والرجوع الى القيمه فيما زاد فلا بد في الاتلاف
بالعوض واما تخير المتهب بين العوض وقيمه الموهوب فلانه كان مخيرا او ملزما عن قبل
التلف بين العوض ورد العين فينبغي تخييره عملا بالاستصحاب وذلك ان نقول التخيير الا
الاول كان بين العوض ورد العين والتخيير الثاني بين العوض والقيمه فلا استصحاب
فالقيمه لا دليل على التخيير فيها فيتعين وجوب العوض فلم يتغير الحال فيجب ان يكون
من قال للاجماع المركب وهذا كله اذا اشترط عوضا معينا كما يظهر ذلك من توجيههم
اهل الامرين وبه صرح في جامع المقاصد والمسالك اما مع الاطلاق فالواجب لمثل او
القيمه لا غير اذا لم يرض بما دونها لان ذلك هو مقتضى اشتراط العوض مطلقا قوله
واذا اطلق العوض دفع المتهب ما شاء فان رضي الواهب وقبضه لم يكن له الرجوع وهو
هو معنى ملخص الشرايع المذكوره وجامع المقاصد والمسالك وغيرها لانه لا يبينه

في انه لا يجب على المتهب دفع عوض بخصوصه لانه لا يجب عليه دفع العوض اصلا اذا رد
العين فاذا دفع عوضا ورضي به ومقبضه صح وامتنع الرجوع قليلا او كثيرا وقوله في
التنابيح يدفع ما شاء ولو كان يسيرا مقيد برضا المالك جريا
يخير المتهب بين دفع الموهوب وعوض المثل **قوله** وان لم يرض
والمبسوط وهو معنى ما في الدروس وجامع المقاصد والمسالك من اعطاء عوض مثل الموهوب بعادة كما في الخلاف
المبسوط بان اصل الثواب انما ثبت بعقد الهبة اعتبارا بالعادة وعند غلبة في
لمثله في العادة ومعناه ان اصل الثواب ماخوذ من العادة فكذلك قدره ما يكون ثوابا
وان اتفقا على انه يدفع عوض المثل عادة فلم يعرفوا يخير المتهب كما في الكتاب لكنه
وان لم جزما لانه لا دليل على انه لم ان يرد الموهوب ولعل كلام المسالك لا يخلو عن شي ينبغي
في ذلك لانه جزم ثم ما قال بانه يثبته من قيمة الموهوب وما في بانه يثبته من عوض المثل
عادة وعلله بمثل ما في المبسوط وحكى عن ابي علي انه يثبته حتى يرضى وهو قول
للعامة لما روي عن ابي هريرة ان اعرابيا وهب للنبي صلى الله عليه وآله ناقة فاعطاه
ثلثا فابى فزاده ثلثا فابى فزاده ثلثا فلما استكمل تسعا قال رضيت الحديث وللدلالة
ضعيفة لانه تبرع والسند ضعيف جدا وقد يشنع عمر على ابي هريرة انه عدو الله وعدو
المسلمين وهو من الكذابين والنظر في احواله يقضي بانه كان ضعيف العقل جدا ولهم
قول اخر وهو انه يثبته قدر قيمة الهبة او مثلها وبه صرح الشيخ في الخلاف في الهدية
والذي في ... وبين مختار المبسوط ان العوض على مختارهم قد يكون اكثر من قيمة الموهوب
او اكثر في الخلاف انا لو قلنا انه لا مقدار للثواب وانما هو ما يتراضيان عليه قليلا كان
او كثيرا لكان قويا وبه جزم في التحرير عملا بعموم الاخبار واطلاقها قال في التحرير اذا
شرط ثوابا مجهولا صح ولزمه دفع ما يصدق عليه اطلاق الاسم ولعله اراد ما يتمول

ولا تغفل عما في الشرايع

وهو قول لبعض العامة فليلحظ وليتامل فيه ولهم قول اخر وهو انه لا بد من ان يكون زائدا
عن القيمة والا لباعه في السوق هذا او كما يخير المتهب بين دفع الموهوب وعوض المثل كذا
٢ الواهب
يجبر على الثواب كذلك يتخير بين الامضاء والرجوع ولا يجبر على الرضا على الامضاء ولا
٤ ولا تغفل عما حكيناه انفا عن ابي علي فانه موافق للاعتبار ولكلامهم فيما سلف
على الرضا بالاقل الا ما سمعته عن الخلاف والتحرير واذا اعتبرت قيمة الموهوب واختلفت
فالمعتبر قيمته عند القبض اذا دفع بعد العقد كما في التذكرة والمسالك واحتمل قيمتها
قيمته عند دفع الثواب وقد قلنا فيما سلف ان مفهوم عبارة الكتاب انه اذا دفع احد
الامرين وجب على الواهب قبول **قوله** ولو خرج العوض او بعضه مستحقا اخذه
مالكه ثم ان كانت الهبة مطلقة لم يجب دفع بدله لكن للواهب الرجوع وان شرطت العوض
دفع المتهب مثله او قيمته مع التعيين او العين او ما شاء ان رضي الواهب مع الاطلاق في
هذه المسئلة من متفردات الكتاب وقد بين الحال فيها بالنسبة الى اقسام الهبة الثلثة
فيما اذا خرج العوض او بعضه مستحقا وقد اشتمل القسم الاول وهو ما اذا كانت
بطلها لا ذكر للعوض فيها
على احكام ثلثة واضحة وقال فيما اذا شرطت الهبة المعينة بالعوض المعين كهذه الفرس
٢ الموهوب
مثلا وخرجت الفرس مستحقة ان المتهب يتخير بين دفع قيمة الفرس ودفع الكتاب كما كان
مخيرا في الاول بين دفع العوض ورد العين ومقتضاه انه لا يتعين عليه دفع قيمة الفرس
نعم لو دفعها كان دفعها كافيا في عدم رجوع الواهب في العين اذا رضي به وقبله وتعطيه
فقال وقوله مثله او قيمته من كلام والعين واما قوله او ما شاء فهو كلام اخر متعلق بصورة
٣ العوض
الاطلاق ثم لا كما وقع في جامع المقاصد من ان قوله او العين او ما شاء ركلاهما بالتخيير بينهما
معادل لقوله مثله او قيمته وليس كذلك كما ستسمع وقوله هنا لا يكتفي بالمثل ولا بالقيمة
قلنا هو كذلك لكنه جرى في ذلك على الغالب من انه من شرط عوضا معينا وخاف من فوته
انه لا يرضى بما دونه وهو مبني على انه لا يجب على الواهب القبول اذا بذل المتهب العوض

المعين كما تقدم عن جماعة وان كان مفهوم عبارته فيما سبق يقتضي خلافه ولذلك
ينبغي اشكال الجامع المقاصد قال ظاهر المص تعيين دفع المثل او القيمة مع التعيين
وهو مشكل فكذا هذا الظاهر فانه مخالف لما تقدم من المعاد لم وليس كذلك فان يمكن ان يقال
لا يراد تعيينه وما سبق من عدم وجوب دفع العوض المشروط بل يتخير وانما المراد
انه دفعه كان عدم رجوع الواهب في العين وقال هنا ايضا مشكل لانا اذا اوجبنا
على الواهب قبول العوض فانما يجب عليه قبول العوض الذي تضمنه العقد دون غيره
لعموم قوله عليه السلم المؤمنون عند شروطهم نعم لو رضي به وقبضه فلا بحث لكن هذا
لا يختص بالمثل ولا بالقيمة انتهى وحكى عن المص القسم الثالث بانه يرجع الى الحالة
الاولى فقال انه مع الاطلاق وعدم التعيين في العوض المذكور اعني ما اذا اطلق
العوض مستحقا في المثمن ما شاء ان رضي الواهب كما كان حاله كذلك من اول الامر
ومقتضاه انه ان لم يرض تخير المتهب بين دفع العين وعوض المثل كما تقدم وطرفه
في ذلك بين ما اذا لم يبق عوضا اصلا او بقي عوضا ولم يشخصه وقال في جامع المقاصد
هنا كلاما ماذا احدهما ان تعيين العوض ان كان المراد به كونه مستحقا فيشكل اطلاق
قوله او ما شاء ان رضي الواهب مع الاطلاق لانه اذا شرط عوضا مقدرا لكان لو دفع
ما به نظهر استحقاقها ودفع بدلها لم يكن للواهب الامتناع على ما سبق في كلامه
كالذي سبق ذلك من اثناء الدلالة بالمفهوم ومن تقدم على ما تقدم
على ذلك فيما سلف ثم قال في جامع المقاصد وان كان المراد به كونه معتبرا اعم من ان
يكون مستحقا او لا فلم يستفهم الاطلاق قوله دفع المتهب مثله او قيمته لان ذلك انما
يتصور في المشخص دون الكلي الثاني انه قوله ما شاء ان رضي الواهب يشعر بانه ان
لم يرض فله اخذ العين مطلقا فيتناول ما اذا دفع عوض المثل وذلك ينافي ما سبق في

كلام مفاد

كلامه من ان المتهب مخير بين دفع الموهوب وعوض المثل انتهى قلت قد عرفت انما سبق
انما دل بالمفهوم على انه ليس للواهب الامتناع **قوله** ولو كان معيبا الزم بالارش
او دفع العين في المعيبة لا المطلقة هذا الفرع تعرض له في التذكرة وهي اصح من عبارة
الكتاب قال وان كان معينا فقبضه الواهب فوجد به عيبا كان له الرجوع في العين الموهوبة
فان كان باقيا اصح وان كان تالفا طالب بالقيمة واللازم بانه له المطالبة بالارش انتهى
وتحقيقه كلام الكتاب اذ او دفع الارش لم يكن للواهب الرجوع مع انه له الرجوع على كل
حال ولا سيما اذا كان العوض معيبا لانا ان قلنا بمنعه من الرجوع فانما هو حيث يكون سليما
صحيحا وبدون ذلك لا دليل عليه فلذلك حمله في جامع المقاصد ان يقول الزم بالعين
او ما يرضي به الواهب قال وكذلك الحال في المطلقة الا فصورتين الاولى ما اذا لم
يقبله عوضا اصلا ودفع عوضا معيبا فهو مع العيب بدل القيمة فانه على ما سبق ليس له
رده ولا الرجوع وقد عرفت الحال في ذلك والثانية ما اذا دفع عوضا ولم يشخصه
ودفع ذلك العقد فظهر معيبا فانه يتخير ان يقال له المطالبة بالارش او البدل او العين
ومتى دفع المتهب اصلها لم يكن له الامتناع نعم لو رضيا على الارش وقبضه فلا بحث
في الصحة واللزوم واما المطلقة فيما عدا ذلك فان كان العوض فيها معينا كان له البدل
والمتهب مخير والاول فان كان مع العيب عوض المثل دفعا على قولا شتى له والتخيير في الرد
واسترجاع العين وابقائه انتهى فتاملوا وقد اطلق في التذكرة في المطلقة فقال وان كان
العوض غير معين فوجده معيبا كان له المطالبة بالعوض سليما وهو قضية اطلاق
الكتاب **قوله** ولو ظهر استحقاق نصف العين رجع بنصف العوض وله ان يرد الباقي
ويرجع بجميع الثواب كما في التذكرة وقد نبه بن الشيعلي خلاف الشافعي اصح قوليهم حيث
قال يبطلان الهبة في الكل **قوله** ولو ظهر استحقاقها بعد تلفها في يد المتهب فالاقرب

٢ ومفهوم كلامه يخالفه وقد قلنا انه مفهوم من موضعين في هذه المسئلة انه له الرجوع وابطال العوض المشروط او عوض المثل

٢ كما تقدم

رجوعه على الواهب بما غرمه من القيمة وان زادت عن العوض او قلت عنه للريب في انه اذا
ظهر استحقاقها بعد تلفها كان للمتهب الرجوع بالعوض وبه صرح في التذكرة والتحرير واما
اذا كان بعد تلفها فقد قرب المص انه له الرجوع بما غرمه ونفى الايضاح وجامع المقاصد
انه الاصح وقد ضبطوا في باب الغصب ضابطا وهو ان كل شئ اذا غرمه الغاصب فيه
مالكا ولا يكون للقابض الثاني فيه غرامه فله الرجوع فيه وما يكون فيه غرامه على عوض
كونه مالكا فلا يغرم فيه ولا يرجع وعدوا من القسم الاول الوديعة والمرهون والموكل
فيه والمستاجر ومال الجعالة والمزارع عليه والمضاربة عليها على اشكال للزوم في المال الكفارة
عليه وعدوا منه هنا المال الموهوب ونقلنا الكلام المص هنا وكلام المحقق الثاني
عد وامن القسم الثاني العارية المضمونة والبيع الفاسد وكذا المقبوض بالسوم عند جماعة
وقال الولد في بيان الوجه في القسم الاول انه مغرور لانه دخل على ان العين له مجانا او بما
لعوض الاقل بناء على انها ملك الواهب واما لو تلفت في يده لم يتعقب التلف غرم لان
ذلك مقتضى الهبة لضعف مباشرة المتهب وما شابهه لما تقدم لغرره فكان له الرجوع على
السبب لان المغرور يرجع على من غره اذا كان الغرور بعنوان الاباحة ظاهرا ولم تكن غاية مقصودة
في نظر العقلاء فلو قال له اقتل هذا عبدي واما لو ادعى عليك بقيمته فقتله فانه قد ملكه
بقيمته منه فانه لا يرجع على المغرور اجماعا كما في الايضاح لانه لا يفيد الاباحة ظاهرا وكذا
لو قال له اتلف مالي هذا فان المتلف لا يرجع على الاقوى لانه عبث وفيه حرمة ولا حكمة
فيه مقصودة في نظر العقلاء ولا فرق في ذلك بين ان تكون الهبة خالية عن العوض او معوضا
عنها عوضا انقص منها او ازيد او مساويا للمقابل لو كان ازيد او مساويا فلا يجب في
الرجوع لفوات ما بذل في مقابله والاحتمال الذي هو عن الاقرب انما هو عدم الرجوع بنفي
اذا كانت خالية عن العوض او بما زاد على العوض اذا كان انقص منها ووجهه ان التلف

استقر في يده هو ابه انه مغرور وقد تقدم في باب البيع والغصب في مثله انه يرجع بما اغترم من اجرة
وعوض المنافع سواء كان استوفاها ام لا لانه اقدم على انه يستحقها مجانا فتامل ولو
وهبه عصيرا فصار خمرا ثم عاد خلا فله الرجوع على اشكال ينشأ من الاشكال في الغاصب واحد
احتماليه الاقوى عدم الرجوع كما في الايضاح والحواشي وكذا جامع المقاصد والذي يظهر
ان المص يريد ان منشأ الاشكال هنا يحصل من امرين من الاشكال في الغاصب ومن الاشكال
في احد احتمالي الغاصب فكانه قال على اشكال ~~ينشأ من~~ الاشكال في الغاصب ومنشأه
~~الاشكال~~ من احد احتماليه وبيانه انه لو غصب عصيرا فصار خمرا في يد الغاصب ضمن المثل ثم
عن ملك المغصوب منه فلو عاد خلا في يد الغاصب فهل يعود ملك المالك له او يصير ملكا
للغاصب اشكال ينشأ من ان ملك المالك قد زال ويتجدد الملك في يد الغاصب فكان هذا
الغائب كالذي لم يعد ومن ان العين قد كانت مملوكة للمغصوب منه قبل صيرورتها خمرا وبعد
الصيرورة لم تزل اولويته لجواز امساكها للتخليل فاذا عادت خلا فهي بعينه ذلك
العصير فيكون ملكا له دون الغاصب فكان هذا الزوال كان لم يزل فهذان الوجهان جاريان
فيما نحن فيه ولما كان احد هذين الاحتمالين ان الغاصب لا يملك بل يكون الخل للمغصوب منه
جاء اشكال في جواز رجوع الواهب هنا من خروجه عن ملك المتهب بالخمر فصار كانه تالف فصحل
لا وجود له وان جاز الرجوع من ان ان الخمر في الملك المطلق وعند الاعتبار الخمر فرد لا تنع
ومن ان ملك الخل مستند الى ملك العصير فكانه الاول بعينه وانه انما ملكه بسبب ملكه الاول
وقد كان متزلزلا قابلا للرجوع فكذا هذا الملك لانه المسبب فيكون من السبب فانما نشأ على
هذا الاحتمال دون الاخر لانا اذا قلنا بان الغاصب يملكه كان عدم جواز الرجوع هنا قطعيا
كما في الايضاح ولا شك فيه كما في جامع المقاصد ولا اشكال فيه كما هو واضح وقد انتهض
الشارحون لبيان هذه العبارة فقال في جامع المقاصد انما قال واحد احتماليه يحتمل ان يكون

فالتعبير في المتن بمنشأه

عم فيكون احد احتماليه معطوفا على الغاصب

معطوفا على الاشكال في قوله منشاء الاشكال في الغاصب فيكون التقدير منشاء الاشكال
في الغاصب منشاء احد احتمالين بل هذا هو الذي يقتضيه سوق العبارة الان منشاء الاشكال
على الامر يقتضي بناء احد الوجهين في الثاني على احد الوجهين في الاول والامر على الاخر
فلا يكون الاشكال الثاني مبنيا على احد الوجهين في الاول فيكون العبارة مع ذلك مقتضية لكون
منشاء احد الاحتمالين في اشكال الغاصب لكان صحيحا فلعل على ذلك نزلت العبارة
في الايضاح والحواشي ونزلها في كنز الفوائد على ما حكى عنه على ان احد احتماليه خبر لمبتدأ
محذوف والجملة معطوفة على الجملة قبلها تقديره والرجوع احد احتماليه الاشكال وكل ذلك لا يخلو
من تكلف وليعلم انهم في باب الرهن قالوا اذا رهن عصيرا فصار خمرا في يد المرتهن زال الملك
فان عاد خلا عاد الملك والرهن من غير فصل ولا يرد ذا الاولى المولى الاردبيلي وشيخنا
عبا اذا اشترى المرتهن عينا من الراهن بدينه فانه يصح ويبطل الرهن فان تلف العين
قبل القبض عاد الدين ما رهن وقالوا في باب الغصب انه لو غصب عصيرا فصار خمرا ثم
صار خلا في يد الغاصب رده مع ارش النقصان وقد حكينا عن جماعة هنالك في الخلاف في
ذلك وحكينا هنالك كلامهم هنا **قوله** ولو انفك الرهن او بطلت الكتابة فكذلك
الذي معناه مع التوضيح ان الواهب اذا رهن المتهب العين الموهوبة او كاتب العبد الموهوب
ثم انفك الرهن او بطلت كتابة العبد لعجزه فللواهب الرجوع لان الملك الذي كان لم
يزل بالرهن والكتابة وبه صرح في التذكرة والتحرير وجامع المقاصد ومقتضى سوق العبارة
ان للواهب الرجوع على اشكال وهو بعيد جدا بناء على ان المعروف عن مانع من الرجوع لان
الملك لم يزل كما عرفت **قوله** ولو عاد الملك بعد زواله احتمل الرجوع كما هو ظاهر الشافعي
وفي التحرير ان في جواز الرجوع اشكالا واقوى من الاشكال في جواز الرجوع فيما اذا كان رهنه
المتهب ولم ينفك وقد كان استشكل في ذلك فيهما والاصح عدم الرجوع كما في الايضاح وجامع

المقاصد

المقاصد وبه جزم في التذكرة لان الرجوع قد انتفى بانتقال الملك عن المتهب والسلطان للواهب
على المشتري مفقود ح لا دليل عليه ثم ان عاد اليه بفسخ خيار المجلس او الشرط او الحيوان
كان له الرجوع كما صرح به في التذكرة لان الملك لم يستقر للمشتري وان عاد اليه باقالة او فسخ
او فلس المشتري ففي التذكرة فيه وجهان وقد اتضح ابتناؤهما على ان المعروف عن مانع من الرجوع
ونتمم والحمد لله كما هو اهله باب الصدقة والهبة في اليوم السابع عشر من جمادى الاولى
سنة الف ومائتين وست وعشرين وقد كان جاءنا عسكر الوهابيين وتقدم في اطراف
العراق كالحلة والمشهد وفي البلد المبين في القتل الذريع الكثير خصوصا في النواحي المشرفة
والنهب وحرق الزروع واكتساح في النجف الاشرف كالمحاصرين والحمد لله رب العالمين وصلى
على محمد واله الطاهرين ما العبد لم يترك الاشتغال مع ما نحن عليه من هذه الحال مضافا الى
مرضه في الجسم واعتلال لذي والحمد لله رب العالمين وقد كتب ذلك وانا في غاية السبعين
ايها الاخوان ببذل الجد والجهد في تحصيل العلم على كل حال وصلى الله على محمد وآله وصحبه

وقد تقدم الكلام فيه في قرضنا المطلب الثاني واواسط المطلب الثاني ص

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله كما هو اهله رب العالمين والصلوة والسلام على خير خلقه اجمعين محمد وآله
الطاهرين المعصومين ورضي الله سبحانه عن علمائنا اجمعين وعن رواتنا الصالحين
وادركنا بالجنة معهم وكرمهم ورزقنا من خلفه ادعائهم وسلك بنا سبيلهم وبعد
فهذا ما برز من كتاب مفتاح الكرامة على قواعد العلامة اجزل الله سبحانه اكرامه و
اسبغ عليه انعامه انه ارحم الراحمين **قوله** المقصد الثالث في الاقرار وفيه فصول
الاول في اركانه وفيه مطالب الصحاح ومجمع البحرين ان الاقرار الاعتراف وعن شرح في
القاموس بالاذعان للحق وفي المسالك انه لغة الاثبات من قولك قرّ الشيء يقرّ قرارا
اذا ثبت القرار والكل صحيح وسيتضح معناه عرفا فهو ليس من العقود ولا الايقاعات
في شيء لانه ليس بانشاء وانما هو اخبار **قوله** الدال الصيغة الاقرار اخبار
عن حق سابق لا يقتضي تمليكا بنفسه بل يكشف عن سبقه لما كان الاقرار عبارة عن
من لوازم الصيغ المخصوصة كان تعريفه تعريفا لها وتعريفنا تعريفها لم ولذلك عكس ٢ والارشاد
في التذكرة والتحرير فعرفا الصيغة لانه يفهم منه تعريفه وليس منها كما في
المحقق المسالك بل هو [illegible] لما [illegible] لوطها كما نبه عليه [illegible] ذلك
وغيرهما وقال في التذكرة الاول في الصيغة الصريحة وهي اللفظ المتضمن للاخبار عن حق
واجب وقد عرفه في الوسيلة بانه اخبار بحق على نفسه وفي النافع والدروس بانه اخبار
عن حق لازم له هو اثبات بالصلح وهو له يخرجها الشهادة والدعوى كما ستسمع ومثله ما في
صيغ العقود عن انه قال لا اخبار جازم وعرفه الامام فخر المحققين بانه اخبار عن حق سابق
للغير او نفيه الحكم للغير فلا نسلم بان وقع صفة اخبار واراد بالنفي ادخال الاقرار بالابراء

وعرفه

وعرفه في الروضة بانه اخبار جازم عن حق سابق على وقت الصيغة ولعله اراد اخراج
الاقرار عن حق مستقبل فانه ليس اقرارا وانما هو بمنزلة الوعد واقتصر في الارشاد
والتبصرة على انه اخبار عن حق سابق وقال في المفاتيح عن حق واجب ثم على التعريف
الكتاب فالاخبار كالجنس يندرج فيه كل اخبار ومنها الشهادة والدعوى ويخرج به
التحجير سائر العقود والايقاعات وقوله عن حق يخرج به الاخبار عما ليس بحق ويندرج فيه الحق
من العين والمنفعة واستحقاق الخيار والشفعة والاولوية في التحجير والحدود والتعزيرات
لله سبحانه وللادمي والقصاص في النفس والطرف وقوله سابق يخرج الاخبار عن
حق مستقبل فانه بمنزلة الوعد ولا يخرج عنه الاقرار بالمؤجل قبل حلوله لان الاقرار
به انما هو اخبار عن اصل الحق ولما كان مقتضاه استحقاق المطالبة في الحال دفعه
المقر عن نفسه بذكر الاجل فليس ذكر الاجل اقرارا ولا جزء منه بل دفع لما لزم من
الاخبار باصل الحق ولو قال عن حق واجب لخرج به الاخبار عن الحق المستقبل لانه غير واجب
ولا ثابت ولكان تناوله للحق المؤجل اظهر من تناول السابق له لان المؤجل امر ثابت
الآن وان كان استحقاق المطالبة به مستقبلا لان المراد بالواجب الثابت وقوله
لا يقتضي تمليكا الخ بيان لحاله وحكم له لا للاحتراز عن شيء ويرد عليه الشهادة والدعوى
وقد سمعت ما في النافع والدروس لدفعهما من قولهما لازم له وبه صرح في الحواشي قال وفي
لازم للمخبر وان هذا الكتاب ينتقض بالدعوى فانها اخبار عن حق سابق وكذا الشهادة و
ربما قيل في دفعه ان الشهادة اخبار عن حق ثابت في الحال وليس بسابق وليس بشيء لان
٢ وترجمة ثبوته في الحال مع كونه سابقا وان لم يصرح بسبقه ونحن نقول هنا امور اقرار وشهادة
ودعوى وترجمة وحكم وفتوى ... فالاول هو ما سمعت واما الشهادة فهي
اخبار جازم بحق لازم للغير من غير الحاكم والرواية ... كما في الجزم وتقدم في الشهادة
عنهما ان الجزم ... الشهادة ... بالمعين ولا كذلك الرواية فان الخبر عنه فيها

فيما يتم الترجمة فيها

عام كقوله عليه السلام لا شفعة فيما لم يقسم واما ما لا ترجم فالعجز عنه في الترجم خاص لانه يحكي
عن كلام خاص فلا بد من جزء من العقد كالنكاح وان كان عاما من حيث انه موضوع للترجم.
واما الفتوى فهو اخبار عن الله تعالى فتارة تكون بالجزم واخرى بالظن ومن خواصها انها
تجوز بما فهمنا واما الحكم فهو انشاء الزام او اطلاق فيما تنازع فيه الخصمان غير المعاش
مخرج بالانشاء الفتوى فانها اخبار و الالزام والاطلاق نوعان للحكم والغالب منه
الالزام والاطلاق حقيقة في مثل اطلاق المسجون من الحبس واطلاق الحر بعد محو دعوى
بلا بينة وهكذا واحترز بالخصمين عن العبادات فانه لا مدخل للحكم فيها فان الحكم بان صلوة
زيد صحيحة لم يعقد بحثها في نفس الامر وكذلك الحكم بان مال التجارة لا تجب فيه الزكوة يرفع
الخلاف فيما بينهم فهذا فانه نازع فيها بل تخصيصها الترجم كما بان بيانا وقد اورد عليه
الاقرار ايضا ما هو في قوة الاخبار مثل نعم في جواب من قال لي عليك كذا وكذا قاله
شيخنا الشهيد في التهذيب او ما هو في قوة الاخبار ومنه انه كجلب الحضور الزيادة
لانه منتفي في الاخبار فهو مؤدي في معنى المركب لان المحذوف قائم مقام المذكور معا فيها
اجيب عن ذلك بذلك في جامع المقاصد والمسالك ولم يتعرض المصنف والاكثر لحال
الاقرار بالابراء ولعلهم يجوزونه في الحق فتامل وقد دل عليه الكتاب والسنة
والاجماع كما في المبسوط وغيره وفي التذكرة اجمعت الامة كافة على صحة الاقرار
وفي المبسوط والمهذب البارع لا خلاف بين الامة في صحته **قوله** ولفظ الصريح لك
عندي او علي او في ذمتي او هذا وما ادى معناه فقد اتفق على ذكر الثلاثة الاول
الشرايع والتذكرة والتحرير والارشاد والدروس واللمعة وصيغ العقود والروض
والمسالك والروضة والكفاية وغيرها مع ذكر وما اشبهه في الشرايع والتحرير وشبهه
في اللمعة والروضة وغيرهما في الدروس مع زيادة انه يكفي في الحي وصيغ العقود ولو سمي
في التذكرة وقد قال جماعة ان منها ما يفيد الاقرار بالدين صريحا كقوله في ذمتي ومنها ما

وقد صحح ما قاله الامام محمد الحنفي

يعني

يفيده ظاهرا كقوله لك علي ومنها ما يفيد الاقرار بالعين صريحا كلمة في يدي و
ظاهرا كلمة عندي ومنها ما يكون صالحا للامرين كقوله لك قبلي وتظهر الفائدة فيما
اذا ادعى خلاف مدلول اللفظ فانه لا يقبل صريحا كان او ظاهرا كما يأتي بيانه
قوله بالعربية وغيرها يصح الاقرار بالعربية والعجمية بمعاني العرب والعجمي
معا بالاجماع كما في التذكرة وجامع المقاصد والمفاتيح وتحقيقه بالعربية وغيرها
ومباين لفظ كان ويحكي ذلك مما يفيد ذلك مصرح في الشرايع والتحرير والارشاد
ومن صرح به والتبصرة والدروس واللمعة والتنقيح وصيغ العقود والروض والمسالك
والروضة ومجمع البرهان والكفاية ومقتضى اطلاقهم انه لا فرق في ذلك بين الا
حاد والاضطرار وبه صرح في الشرايع وغيرها وفي المفاتيح الاجماع عليه لا مع
اشتراك اللغات في التعبير عما في الضمير ولكن يشترط في تحقق المقدم علم اللافظ بالمعنى
فلو علم بعلم مودى اللفظ لم يقع ويقبل قوله في عدم العلم ان امكن في حقه او وجد
المعنى له علما بالظاهر والاصل من علم يحقق والعلم بغير لغته والمعتبر كالا الدال
الدال على الاقرار افادته له عرفا وان لم تقع على القانون العربي وقلنا باشتباع
ذلك في غيره من العقود والايقاعات اللازمة لتوقف ذلك على النقل ثم لم تقع بغير
العربية مع امكانها وظاهرهم اشتراط كونها حقيقة عرفا او لغة واحتمل مجمع
البرهان صحة المجاز اذا كان ظاهر المقصود فيه لانه يفهم منهما الا ان المعنى المجازي
وقد صرح جماعة بكفاية الاشارة المفهمة مقام اللفظ كالمحقق في النافع واللمعة
التبصرة والخراسانية في الكفاية لان المدار على المعنى في الضمير وهو حاصل بها وان شرط
بعضهم في كتابتها تعذر اللفظ لانه الاصل لانه مناط الحكم في الادلة دون مطلق
المعنى ويكفي الشك في اعتبارهم بينهما فلا يخفى بها الاصل وهذا يقتضي بالمنع منها
مطلقا الا ان الاجماع قائم على الاكتفاء بها عند العجز وانه قد اكتفى بها عنده في ما

تقابلة
بلغ

هو اعظم منه قوله ولو شرط يجرح فلو علقه بشرط كقوله لك كذا ان شئت او ان
قدم زيد او ان رضي فلان او ان شهد لم يصح قد صرح بعدم صحته اذا علق بشرط
فانه لم يكن اقرارا فلم يلزم في المبسوط والشرايع والتذكرة والتحرير والارشاد
وشرحه لولده والمختصر والدروس واللمعة والتنقيح وجامع المقاصد والروضة
والمسالك والروضة والكفاية ومجمع البرهان وفي الايضاح كانه لا خلاف فيه و
زيد في التذكرة وجميع العقود والدروس والمفاتيح ومجمع البرهان والمسالك الصفرة ان
الوقف والحياة كلام واحد اذ ليس فيهما حكم بالفعل وانما الحكم بالفعل بينهما و
منهما لاحق كل واحد منها كما هو محرر في الاصول وعند اهل العقول من المنطقيين
وان خالف في ذلك بعض اهل العربية حيث قال ان الحكم في الجزاء والشرط ظرف
وقيد اهو الفارق بين الاقرار المعلق والاقرار المعقب بما ينافيه حيث يؤخذ
باول الكلام فيه دون المعلق وبه يندفع الاشكال عن الروضة حيث قال ويشكل بان
الشرط قبل التعليق تام فيكون التعليق بعدها كتعقيب الاقرار بما ينافيه فينبغي
ان يلغي المنافي لا ان يبطل قوله ولو فتح ان ليجرح لخروج الصيغة عن
التعليق الى التعليل لان ان المصدرية في تاويل المصدر مع حرف الجار مقدر
قوله ولو قال ان شهد لك فلان فهو صادق او صدق او صحيح لزمه وان لم
يشهد متناقض لزوم الاقرار في الحال وصحته فيما اذا قال اذا شهد لك علي شاهدان
منها بالف صادقان وفيما اذا شهد لك فلان فهو صادق في المبسوط والجامع والشرايع
والتحرير والارشاد والبسفرة ومكذا التذكرة في اول الكلام وقد نسبه في غاية المراد
الى الشيخ في المبسوط وجماعة وقطع او بالجماعة المحقق وابن سعيد انه لم يحر القاسم
ونسبه في مجمع البرهان الى اكثر المتقدمين وكذا في الحواشي عن فخر الاسلام عن والده انه
قال هكذا قال الاصحاب والمعتزلة وهو عزيب كقوله في المسالك والكفاية يمهد مذهب

الى

الخصم الملزوم لكن المتأخرين اذا ذهب اليه منهم الشهيدان في الدروس واللمعة
والروضة وكذا المسالك والمحقق الثاني في جامع المقاصد والتنقيح والمولى المقدس
الاردبيلي والمولى الخراساني وفي غاية المراد انه قوي بل كلام الدروس عين صريح
في اختياره نعم مع نقله من ذلك فالقائل به قبل الشهيدان الثاني انسان وثلثه ان الحق
ما يأتي وقد حكى فخر الاسلام عن والده ان الحق ان كان عارفا بهذه الملازمة
العقلية لزمه الاقرار والا فلا ثم قال وهو الاصح عندي ويعيد الحق لانه كان
او لا فعقال رشد في المبسوط وغيره كما ستسمع انه اقرار في الحال وان قال فلان
الشاهد الذي علق صدقه على شهادته له ان شهد او ان المدعي كاذب او ان
شهد به انه ثم قال وهو الاقرب انه ان ادعى عدم علمه بما قال وان المقر له لا
يستحق في ذمته شيئا وانه توهم ان فلانا لا يشهد فان كان مما يخفى عليه
ذلك فيقبل قوله والا حمل على التعليق وكان لغوا انتهى هذا ومثل قوله فهو صادق
قوله فهو حق او صدق او صحيح كما في الكتابة والتذكرة والمسالك وغاية المراد
لكنه ترك في الاخير صحيح بل زيد في الدروس وغاية المراد والروضة معين هنا
منى بان او قلت على او لانم لذمتي ونحوه وفي كون ذلك محل الخلاف تامل
يأتي وكذلك الحال لو لم يعين كان يقول ان شهد لك شاهد فهو صادق في الكلام
فيما اذا شهد عليه بالفعل فقال هو صادق وكيف كان فقد احتج على ما ذكره في
المبسوط بان الشاهدين اذا صدقا في شهادتهما عليه بالالف اذا شهد فان الحق
واجب عليه شهد العلم يشهد او بيانه انه اقر بانهما صادقان اذا شهدا وهو المعلوم
ان الصدق عبارة عن مطابقة الخبر للواقع فلم يكونا صادقين على تقدير شهادتهما الا
اذا كان الخبر عما خارج يطابقه الخبر خطاب الخبر الصادق واقع في نفس الامر ويعود
من صدور الخبر فقوله هما صادقان فيما شهدا به عن كذبه فيه ان الذي ادعاه عليه

واقع في معنى الامر فيكون التعليق هنا لغوا وهو ما يكون من قبيل بيانا لمراد وحمل
على تقدير الشهادة في معنى الامر يكون صادقا في معنى الامر سواء شهدا ام لم يشهدا لم ذكر وقيل
لانهما في الصدق الذي هو مطابقة حكم الواقع سابقا عرفت من معنى الصدق من فرع
المشهود به الذي اي يصدق خبره واقع سواء شهدا ام لم يشهدا وقد علم من هذا البيان
ان ذلك جار في جميع التعليقات مثل ان جاء زيد فلك علي كذا فان الوقتين يحكي
تدبير صدقه فيها يشهد به ظاهر مما في المسائل وان وجه من امره في جهتها عن في
قال في المسائل وصار كوني توجيه الاقرار هنا دارد في جميع التعليقات فانه يقال
ثبوت الحق على تقدير وجود الشرط يستلزم ثبوته الآن اذ لا دخل للشرط في ثبوته
في معنى الامر الى آخر ما قيل في الدليل انفا وتساعد ظهور التزيف فانه يحكي لم
يكن صادقا مطابقا مصدقه في حسب الواقع وليس فيهما دينه صدقها انه في نفس
الواقع وهو خبر فلا يدخل التعليق بالحق عليه فانا في مقام ما يمكن عليه
والتعليق في عدم ايضا لانه من جميع الاقرار وحق لا يراعى فيه الواقع مع صحتها
وجهها الشرائط لكن من شرطها انه لا يكون الصيغة معلقة وعلقه هنا ايضا
لتعليق في الصيغة فيقول انه يستلزم ثبوته الآن لصحيح او معناه انه ثابت على تقدير
المخبر فلا اثر للتجويز في ثبوته في معنى الامر في صحيح انه مع التعليق لا يكون اقرارا
وان احتمل كونه عليه فلا يستلزم ثبوته اصلا لا في الآن ولا في غيره وقد استدل
ايضا بانه المبرد المعكس النقيض قال وكلما لم يكن المال ثابتا في ذمته لم يكن صادقا
على تقدير الشهادة وينعكس بعكس النقيض الى قولنا كلما كان صادقا على تقدير الشهادة
كان ثابتا في ذمته وان لم يشهد لكن المقدم حق لعموم اقرار العقلاء على انفسهم
جائز فقد لزم صدق الحكم على تقدير الشهادة فالتالي وهو ثبوت المال في ذمته مثله
فقد عرض بالمعلق فقيل انه يصدق كلما لم يكن المال ثابتا في ذمته لم يكن فيه العقد

في كذا صادقا على تقدير المجيء وينعكس بعكس النقيض الى قولنا كلما كان قوله المعلق صادقا
على تقدير المجيء كان ثابتا في ذمته ايضا وان لم يجي لكن المقدم حق لان الاقرار عليه
متعلق بالمجيء وان يكون عليه فان التالي مثله مع انا نمنع صدق المقدم مطلقا
ان يخالف التعليق على غير ما تقدم وجه من خالف من تأمل ان هذا الكلام مستغلق
من وجوه الاستلزام الذي يحكي وقد يجوز ان يجري مثل ما في البيع بحسب الجهة بما
في الامر يعتقد لتعلقها الا يشهد بغير الحق وقد صدقها المحال انما مثل ذلك لمجيء
كثير في مقام المحاكمات وقد يكون المدعي عليه لا يبقى ما يثبت لعدم علمه بالجانب
فيقول انه لا يشخص يشهد عدا ذلك يشهد به صادق وانا اعطي ما اشهد به
وقد يكون نفسه مشغولة بذلك من جهة جنابه جنتها وانا نائم او غافل معه وانا
الشخص يعلم بذلك او انه وقت استحقاقه ذلك وكيلي وقد علم من ذلك هذا الرجل
معنى ذلك بل قد ثبت ذلك في ذمته قبل شهادة ذلك ومعنى اقرار المعلق بالمكون
الحق ثابتا قبل الاقرار اذ الصدق انما يستدعي ثبوت ما شهد به قبل الشهادة
لا قبل الاقرار وقائل وقد يكون اقراره الآن بصحة العلم بوقوع ما يشهد به
نفس الامر مما لا يقع بل لمعرفته بصدق فلان وديانته كما تقدم فيكون كما لو
قال ان قال المعصوم فهو صادق فلا يكون الحق ثابتا عليه ويعلم ما عنده قبل
الاقرار كما ذكره في توجيه الاقرار بل يكون انما حصل له العلم بقوله فقط ولم
يقبل المعصوم بل من الاقرار من قبل قول المعصوم على تقدير قوله كما هو ظاهر كما به
مع ذلك كلام مولانا المقدس الاردبيلي رحمه الله تعالى وقال نقول ان الواجب
حمل كلام المقر على السبب الصحيح وان احتمل غير صحيح بالاصل والظاهر وهنا ايضا
ذكر اسبابا صحيحة كاحتمال الفرض والجنابة والاصل عدم فعلها الاستلزام الشرعي
كما ان الظاهر هو ذلك مع شيوع ذلك الا في مقام الخصام والجدال مع

حيث ان الاصل الاصيل وهو اصل البراءة عدم ثبوت ذلك الا بدليل كما افاده الصحيح
وبذلك اشتراطهم عدم التعليق ولا شك ان هذا تعليق والاصل عدم كونه لغوا بل
يكفينا الشك في ذلك لمكان الاصل ولا تغفل عما حكينا عن فخر الاسلام وما حكاه
عن والده فانه صالح للاعتضاد **قوله** ولو قال ان شهد لك صدقته او لزمني
او لمنعه لم يكن مقرا كما قد صرح بذلك جماعة اذا قال صدقته في التذكرة والتحرير
والمسالك وجامع المقاصد والمسالك وقد حكم بانه كاذب في حقه وان شهادة
مبنية على الظاهر كما يلزم من تقديره اياه صدقه وقد وافقه على الثاني صاحب جامع
المقاصد وقد وجه بان الحق لا يلزم بشهادة الواحد فيكون الحكم باللزوم معلقا على الشهادة
دون تحقق نفسه ويبقى قوله ان شهد فهو صادق بان حكم بصدقه اخبار عن الواقع
وما في بعض الاخبارات الكذب والصدق بحسب مطابقته لما في نفس الامر لا محالة فان اللزوم
قد يراد به اللزوم ظاهرا بل هو الاكثر في الاستعمال وقد وجه الثاني ظاهرا لانه يحتمل
فقد يريد في بعضها فهو عدل **قوله** ولو قال له علي الف اذا جاء راس الشهر لزم
انه لم يقصد الشرط بل الاجل وكذا اذا قال اذا جاء راس الشهر فله علي الف
كما صرح بهذا التفصيل والفرق بين قصد الشرط والاجل وبعدم الفرق بين
الصيغتين في ٣ التذكرة والارشاد ومجمع الفوائد وصيغ العقود وجامع المقاصد ٣ المبسوط و
والمسالك ومجمع البرهان لان كلا من الصيغتين محتملة لارادة التاجيل والتعليق
لصلاحية اللفظ لهما فوجب الرجوع الى قصد القائل فان قال اردت الاول صار
بمنزلة قوله له في ذمتي الف مؤجلا الى شهر وان قال اردت الثاني فوجه البطلان
ظاهر لمكان التعليق فيقبل قوله فيه مطلقا او مع اليمين اذا ادعى المقر له خلاف
ما ادعى قصده واطلق في الشرائع والنافع بطلان اللزوم من دون تعرض للفرق بين
الصيغتين فيكون محتملا لحمله على المعنى الاول لمكان ظهوره فيه بزعمه او لوجوب حمل
١٢ الاقرار ثاني

الكلام

الكلام على الوجه الصحيح مهما امكن حمله عليه وفيه ان البطلان حكم شرعي فكان حمله
على التاجيل بنفسه حكما شرعيا ومعنى صحيحا كذلك حمله على التعليق بعينه فلا يجب حمله على
انه ليس عقدا ولا ايقاعا والاصل براءة ذمته من ذلك ويمنع الظهور لمكان كلا
شرائطه وحكي في الشرائع عن بعضهم التفصيل فقال ان قدم الشرط كان قال اذا جاء
راس الشهر فله علي كذا كان اقرارا معلقا وان اخره كان اقرارا بمؤجل لانه اذا
بدء بالشرط لم يكن مقرا بالحق بخلاف ما اذا اخره فانه يكون قد اتى بالاقرار
ثم اذا قال اذا جاء راس الشهر احتمل ان يريد به محل وجوب التسليم وان يريد التعليق
فيحمل على الاول وقد رده في تعقيب الاقرار بالمنافي لان الثاني ينافي ما قبله ان اهل
العرف لا يعرفونه ويعقلون ان الشرط وان تاخر لفظا فهو متقدم مكانا
معنى وهذا القول ضعيف في التحرير وهو المشهور من اقوال الثلاثة فيه وقد حكاه في
المبسوط ثم قال والصحيح انه لا فرق وكلامه هذا يحتمل انه لا فرق بينهما في اللزوم
كما هو ظاهر الشرائع كما عرفت ويحتمل ان لا فرق في عدم اللزوم كما هو ظاهر جامع الشرائع
والمسالك وكيف كان فلم يجد احد ممن تقدم في التحرير فلعل نظره في الشرائع ٢ وقد سمعت ما [illegible] في المبسوط انفا
فيما حكاه الى ما في المبسوط لكن عادته في المبسوط نقل اقوال العامة وقد عرفت
انه المشهور من اقوال الثلاثة فيه ولا يكن لك المحقق في الشرائع ما اغرب منه انه حكى
في المسالك عن الشرائع عن جماعة ولم يخف لاحد منا سوى المحقق في الشرائع كما عرفت
نعم هو احد الاحتمالين في كلام المبسوط كما عرفت وهذا كله اذا اطلق ولم يعلم منه ارادة
احد الامرين واما اذا صرح بارادة التعليق فلا شبهة في البطلان كما انه اذا علم منه
قصد التاجيل صح الاقرار وفي مجمع البرهان انه اذا تعذرت معرفة قصده عرفا ويحتمل
فلا شيء عليه اصلا للاصل وعدم صراحة لفظه في الاقرار اذا عرفت هذا فاذا حمله
على الصحة امكن بارادة التاجيل فيقبل منه الاقرار باصل المال وهذا يحمل نفي الاقرار

بالاجل مع الاتصال فيه قولان القبول وهو المحكي عن الشيخ في احد قوليه والقاضي وضح
الشرايع على ما لعله يظهر منها وعن حكاه في الحواشي عن المحقق على الكتب والتذكرة
والتحرير والمختلف وجامع المقاصد والمسالك ومجمع البرهان والكفاية وفي الدروس انه
قوي وفي المسالك انه مذهب الاكثر وفي جامع المقاصد ان عليه الفتوى وفي التحرير و
التذكرة والدروس انه لو اسند الاجل الى الغرض لم يقبل الا ان يدعى تاجيله في عقد
لازم ولو اسند الاجل الى محتمل العقل والاجل فانه يقبل وفي الحواشي في الكتاب حكما
ياتي الاشارة اليه وثانيها الاجماع على هذين الحكمين[2] والحاكي لذلك عن الشيخ ابن ادريس لم
في المختلف وعلله في الايضاح قالوا حكما للشيخ قولان احدهما انه يثبت التاجيل
ويثبتهم الجماعة ولم يدلونا على الكتاب الذي ذهب فيه الى ذلك كتتبع ما وجدنا
في المبسوط ولعل ابن ادريس اخذه من قوله في الخلاف والمبسوط انه لو قال له علي
الف من ثمن مبيع وسكت ثم قال لم اقبضه قبل منه لان هذا ليس له عذر من شيخ
واصل ان دخل الكلام كان القول قوله مع يمينه لكن الظاهر انهم ظنوا بانه صريحا
ولكن كان عدم القبول فانه يلزمه ما لا صرح المبسوط والسرائر وجامع الشرايع
والارشاد وشرحه لولده والتبصرة والايضاح وهو المحكي عن ابي علي وفي
التذكرة ان عليه اكثر علمائنا وهو غريب مع انه لم يحكه في المختلف الا عن ابي
علي وابن ادريس والشيخ في احد قوليه وقد سمعت ما في المسالك ولم نعثر على من اليه
لمن ذكرنا بعد فضل التتبع وقد استشكل فيه العلم فيما ياتي انشاء الله تعالى وقد
اطال المتأخرون في الحجاج لكلا القولين وحاصله ان الاولين يقولون ان الاجل
صفة كما اذا قال طبرية او موصلية وان الاخرين يقولون انه دعوى وان الظاهر الاول
مضافا الى قاعدة الاقرار التي بنينا عليها في التذكرة مرارا وهو انه يبني على
القطع واليقين والتخريج عنه بالظن وغيره ويسمع فيه الاحتمال وقال فيها ايضا انه لا

الاوصاف

[2] وقد استضعفه في الكفاية وتنظر فيه في جامع المقاصد كما يأتي صح

[2] ولا ترجيح في التنقيح

الاصحاب لو كان نادرا ينبغي لقدم الاقرار عمله بالاستصحاب ولعلهم يقولون ان ما ظاهره
المنافي لهذه القاعدة فانما هو لدليل واضح لكن قد صرح في التذكرة في هذا الباب قرر
بعمل ان لهم قاعدة اخرى وهي ان الاقرار يحمل على الصحة مهما امكن وبذلك افصحت
عباراتهم في المسئلة المذكورة وغيرها ولعله يلحظ الجمع وياتي بيان ذلك وعقد في الشيخ
عن هشام بن سالم في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال كان امير المؤمنين عليه السلام
لا ياخذ باول الكلام دون آخره وهذه وصح ملدوغ[2] وعن يحتمل انه اذا قال له علي
الف اذا جاء رأس الشهر كان الخلاف فيه في موضعين الاول في اصل الصحة ولكن الاشكال
على تقدير الصحة في ثبوت الاجل وعدمه واما اذا قال له الف مؤجلا الى شهر فلا اشكال
في لزوم اصل المال وانما الاشكال والخلاف في قبول الاجل قوله ولو قال
كان له علي الف لزمه ولا تقبل دعواه في السقوط كما في المبسوط والشرايع والتذكرة
والتحرير والارشاد وجامع المقاصد والمسالك ومجمع البرهان لان كان لا تدل
على الزوال لغة قال الله سبحانه وتعالى كان الله عليما حكيما وغير ذلك من
استعمالاته الكثيرة في القرآن وغيره ولو صرح بعد بدعوى سقوطه لم تسمع لانه
اقرار بالمنافي لاصالة البقاء بل ادعى في مجمع البرهان انه ظاهر لا يحتاج الى
بيان ولعل الظاهر قبول دعوى السقوط عملا بقاعدة الاقرار وقد استعملها
انفا بل قال ايضا في التذكرة قاعدة الاقرار الاخذ بالقطع والثبت والحكم بما يستفي
ما اصل برأة الذمة وان هذه الكلمة قد عرفنا على الزوال والمضي المنقطع كقوله
تعالى وكان في المدينة تسعة رهط وهو اكثر من ان يحصى وتكون بمعنى الاستقبال
كقوله تعالى يخافون يوما كان شره مستطيرا وبمعنى الحال وان كان ذو عسرة
انما الاقل الاغلب الزوال ولكن العرف في كلام اهل العرف لا الكلام لا اصل في وجوب
حمل كلامهم على ما لظاهر اللغة فكيف اذا كان من هم اهل معاينة لغة وعادة

[2] وقد قال في جامع المقاصد فيما ياتي انه مع الانفصال فلا يجب في عدم القبول صح

على ذلك ايضا انه لو ادعى وقال كان لي عليه الف لم تسمع دعواه وكذا لو شهدت بذلك
البينة لم تثبت وانه لو عاد وادعى الابراء او القضاء سمعت ولو ادعاه اصلا من اهل القول
الاول ولو كان اقرارا صرفا لم تسمع وانه لم يذكر ان عليه شيئا في الحال وانما اخبر بذلك
في زمان ماض فلا يثبت في الحال وهو خيرة جامع الشرايع والشافعي في احد قوليه والقول
الاول خيرة ابي حنيفة والشافعي في القول الآخر **قوله** ولو قال لي عليك الف
فقال نعم او اجل او بلى اي فهو اقرار ولا اجد في ذلك خلافا ولذا اشكل الامر وقد صرح
في الشرايع والتذكرة والتحرير والارشاد والدروس واللمعة وجامع المقاصد والمسالك
والروضة ومجمع البرهان وكذا النافع وغيره لان قوله لي عليك الف ان كان خبرا فنعم
بعده حرف تصديق وان كان استفهاما محذوف الاداة فهي بعده للاثبات والاعلام
لان اثبات الاستفهام عن الماضي بنعم ونفيه بلا واجل مثل نعم واما بلى فلان الاستعمال
العرفي جوز وقوعها في جواب الخبر المثبت كنعم وان كانت لابطال النفي فلا يجاب بها
الاثبات لان الاقرار جار على العرف لا على دقائق اللغة وان قدر كون القول السابق
استفهاما فقد وقع استعمالها في جوابه لغة قليلا وقد روي ان النبي صلى الله
عليه وآله قال لاصحابه اترضون ان تكونوا ربع اهل الجنة قالوا بلى واستعمالها
في العرف كذلك كثير **قوله** او صدقت او بررت او قلت حقا او صدقا اي فهو
اقرار وقد صرح بالثلثة في الكفاية وغيرها وصرح بالاول في التذكرة والارشاد
والدروس وجامع المقاصد وبالثاني في الاخيرين واما قلت حقا او صدقا فهما بمعناها
فلا ريب في كون الاربع اقرارا مع كون قوله لي عليك الف خبرا ولو قال واحدة من
الاربع او الاربع مع تحريك الرأس على الدال على التهكم والاستهزاء او [illegible] التعجب
والانكار لم تكن باقرار **قوله** انا مقر به اي فهو اقرار كما في الشرايع والنافع
والتذكرة في اول كلام والتحرير والارشاد والتبصرة واللمعة وجامع المقاصد والروضة

والكفاية

والكفاية وفي التذكرة ايضا ~~[illegible]~~ وصيغ العقود والدروس والمسالك انه لا يكون
اقرارا حتى يقول انا مقر به لك واستشكل في كونه اقرارا في الايضاح والتنقيح وكذا مجمع
البرهان وقد حكي ذلك في المبسوط وقبله عن ابي [illegible] وما نقل عن [illegible] ولم يذكر
سواه [illegible] على ذلك صاحب جامع حجة الاولين المطلقين انه ظاهر في المراد
متبادر في العرف حجة المفصلين انه وان كان ظاهرا في الاقرار به الا انه غير ظاهر
في الاقرار به للمخاطب لجواز ان يريد به الاقرار لغيره فلا يدفع هذا الاحتمال
الا بقوله لك واجاب في جامع المقاصد بان المتبادر عود الضمير في قوله به الى ما ذكره
المقر له وغيره انه انما يعود الى الالف في المثال [illegible] كالدعوى والاقرار بالالف
يحتمل ان يكون للمدعي ولغيره الا ان تقول يدفع هذا الاحتمال احتمال الشارع بصون
كلام العقلاء عن السفه واللهو خصوصا قبل الانكار وبعد الاعتراف في الاستثناء
فانه لو ادعى عليه مال فقال انا مقر بان الزكوة واجبة في الاموال او [illegible]
الناس فالمتبادر منه كونه اقرارا بالفعل عرفا ثم اعترض في جامع المقاصد
بانه وان قال لك فانه لا يكون اقرارا لان مقرا اسم فاعل يحتمل الاستقبال فيكون
وعدا كقوله انا اقر لك وفيه انه لا باعث على المجاز الصرف مع مخالفة الاصل لتبادر
والعرف اذ قد [illegible] صدق المشتق مع عدم قيام المبدأ به وقد قيل كما [illegible]
ان قوله انا اقر به اقرار لمكان الحضور وتوجه الطلب الا ان تقول انه وان كان محتملا
الا انه قد استعمل في القرآن المجيد وكلام العرب واهل العرف كثيرا جدا وما كان
على هذا الحال لا يحكم عليه بكونه اقرارا ونحوه وانما شانه التوقف والاشكال ومنه من الاشكال صح
يعرف وجه ما في الايضاح والتنقيح ومجمع البرهان [illegible] هذا كله قلنا الا ان يقول فيكون
مقرا نظرا الى الاصل [illegible] قاعدة الاقرار الا ان يدعى جزم اهل العرف بذلك [illegible]
انه كذلك والا لكان [illegible] الى قوله لك لمكان الطلب [illegible]

الخطاب وهذا بل اوضح منه قوله انا مقر بدعواك او بما ادعيت ولذلك ترى كلماتهم
قد ذكر في التذكرة وجامع المقاصد والروضة مذكورا وليس في الدروس وقد سمعت
ما في المبسوط وياتي ان شاء الله تعالى الشيخ في المبسوط والمصنف في الكتاب والتحرير و
التذكرة والتحرير والارشاد وولده في الايضاح وابن سعيد في الجامع والمحقق في
الشرائع والنافع والشهيدين في الدروس واللمعة والمسالك والروضة والمقدس
الاردبيلي في مجمع البرهان والحق انه كالكتابة وكذا صاحب التنقيح انه لو قال انا مقر
من دون قوله به لم يكن اقرارا قوله او لست منكرا له كما في جامع الشرائع والتذكرة
والارشاد وقال في التحرير هو اقرار على اشكال لاحتمال السكوت المتوسط بين
الاقرار والانكار ونحوه ما في الدروس والروضة حيث احتمل فيها عدم الاقرار فيه
لان عدم الانكار اعم من الاقرار وكذلك مجمع البرهان وزاده في جامع المقاصد بان
المفهوم عرفا منه عدم الانكار لا الاقرار وقد قال انه لو كان كذلك لما صح له ان
يقول لست منكرا ولا مقرا به مع انه يصح له ذلك قطعا لغة وعرفا الا ان يقول
انه كما في ذلك حالة الانفراد لا حين الاجتماع فتامل وقد سمعت ما في التحرير والدروس
ومجمع البرهان مضافا الى الاصل وقاعدة الاقرار وقد جزم بذلك في جامع الشرائع
بما اذا قال لا انكر ما تدعيه وبه صرح في التذكرة ايضا قال ولو قال
لا انكر ان يكون محقا لجواز ان يريد في شيء آخر هذا وباقي الكتاب والتذكرة
والتحرير والارشاد والدروس وجامع المقاصد انه لو قال لست منكرا من دون
قوله له لم يكن اقرارا قوله او رددتها او قضيتها او ابرأتني منه فهو اقرار
الوجه في الثلاثة واضح لان الرد والقضاء والابراء فرع الثبوت ولا خلاف
ولانه بها فاقر وتمامها مستلزم ثبوت المتقدم والاصل عدمه وبالتكنه صرح
في التذكرة وجامع المقاصد وبالاوليين صرح في الشرائع والارشاد والدروس

الكتابة انه لو قال احلتك بها او قبضتكها فهو اقرار وانقلب مدعيا عما قطع به الاصحاب
في التذكرة انه موضع وفاق قوله ولو قال اليس لي عليك كذا فقال نعم بلى كان اقرارا
بلا خلاف ولا اشكال لانها موضوعة لغة لنفي النفي لان اصلها بل زيدت عليها
الالف فقوله بلى رد لقوله ليس لي عليك كذا فانه الذي دخل عليه حرف الاستفهام
نفي له ونفي النفي اثبات فيكون اقرارا ولا فرق في كونها لابطال النفي بين كونه
مجردا كقوله تعالى شانه زعم الذين كفروا ان لن يبعثوا قل بلى وربي او مقرونا
بالاستفهام الحقيقي كما مثال او التقريري كما في الم يأتكم نذير قالوا بلى الست بربكم
قالوا بلى قوله ولو قال نعم لم يكن اقرارا على رأي هو قول الشيخ والكتاب
صاحب كشف الايضاح والمهذب البارع والمقتصر وجامع المقاصد وهو الذي
يقوله الفقهاء كما في المبسوط وفخر الاسلام ونبه وهو صريح المبسوط وفخر الاسلام
على الظاهر منها وجامع الشرائع والمبسوط والايضاح وشرح الارشاد ولولده
المقتصر فانه في المبسوط في الاسلام على شريعة الاقرار وايضا هو الظاهر قوله
الست بربكم قالوا بلى لا يجوز ان يكون الجواب في مثل هذا الا بلى فلو قالوا نعم
لكان انكارا ويكون تقديره لست بربنا ولهذا يقول الفقهاء اذا قال الرجل لاخر
اليس لي عليك الف درهم فقال بلى كان اقرارا وان قال نعم لم يكن اقرارا وكان
معناه ليس لك علي شيء ومثله ما في فقه الراوندي وهو ظاهر المبسوط كما قال
في غاية المراد ولباس صريحي فلم يكن منه صحيح قبل تحرير الكلام فقال تحرير ابي
العباس وما حكي الا يحيى بن سعيد والاكثر في البحر فكيف ينسب الى الاكثر
ويسند الى الصحة نسمعنا ان المهذب وغاية المراد لم ينسبه الى احد الا ظاهر المبسوط
ولم يحك معه غيره وهو اعرف اصحابنا باصحابنا ولعل الوهم في نسبته الى الفقهاء
ما في الاكثر اطباق العلماء والمعرب على ان المخاطبين بقوله سبحانه وتعالى

الست بربكم لو قالوا نعم لكفروا كما بينه عليه في غاية المراد فاستنبطوا ما ههنا
من هناك وعما اختير من انه اقرار كشف الرموز على الظاهر والتحرير والدروس
واللمعة وجامع المقاصد وصيغ العقود والروضة وكأنه قال به او مال اليه في
التذكرة وفي المسالك انه حقيق وانه صرح اكثر المتأخرين وعماه ترجيح ونبه مع
التصريح بالتردد في الشرائع والنافع في الاقرار وعدم ما لم يكن اقرارا وهو تردد
وبالاشكال في الارشاد في الاقرار ومع الخلو عن ذلك المهذب البارع والكفاية
مفصل في التنقيح بين كون المقر عارفا باللغة فلا ولهذا الدفاع الثاني حجة القول
الاول انه نعم حرف تصديق فاذا وقعت في جواب الاستفهام كانت تصديقا لما دخل
عليه الاستفهام فيكون تصديقا للنفي وذلك مناف للاقرار وعند احتج للقول
الثاني في التذكرة والدروس وغاية المراد والايضاح والمهذب البارع و
التنقيح وجامع المقاصد والمسالك والروضة بان كلا واحد من نعم وبلى يقوم
مقام الاخر في العرف ومعناه كما صرح به بعضهم ان نعم مستعمل في العرف كبلى
وزاد بعضهم انها تقوم معناها لغة واستندوا الى ان جماعة من اهل اللغة اثبتوا
استعمالها كذلك لغة وقد اطالوا في بيان ذلك كما ستسمع وادعى بعضها عبارة
الدروس فقال وفي نعم وجهان اقربهما المساواة لثبوت اعرفيتها وورودها
لغة انتهى وهو استدلال ضعيف كما انه في غاية الغرابة لان هذا الاستعمال
ان كان مجازا فلا يجدي ما ادعي وان كان حقيقة كما هو الظاهر منهم لا يثبت به
الاقرار ايضا لانها حينئذ تكون نعم مشتركة لا تحمل على احد معنييها الا بقرينة معينة
او بدعوى ان هذه الحقيقة غالبة على الحقيقة اللغوية حتى صارت لا تحمل الا عليها
ولعل هذا مرادهم وان كانت عباراتهم لا تساعدهم على ذلك نعم ما قاله كاشف
الرموز ان اللفظ اذا دار بين الحقيقة والعرفية يترجح العرف اذ هذا منه مبني

عن دعوى

عن دعوى ان استعمالها بمعنى بلى حقيقة عرفية غالبة وهو كذلك لان العامي الفصيح
الذي لم يسمع كلام اهل اللغة فيها اختلاف الفقهاء لا يفهم من قوله نعم بعد قول المدعي
لي عليك الف الا الاقرار وان اهل السوق يكونون على من يقول انه ليس
بانكار وهذا امر واضح لا يحتاج الى بيان ولا يقابل بانكار اذ نجده من انفسنا لانا
بالعرف نتبادر الاقرار وعندنا بعد سماعنا ذلك كلمة اذا احصل لنا ذهول
عن كلام الفقهاء وعلى هذا ينبغي الوجه في كلام التنقيح وفي الرياض انه ضعيف غاية
الضعف لعدم وضوح وجه لرد لا حجة انتهى ثم اعلم انه في جامع المقاصد حكى
عن الاكثر ان نعم في جواب اليس لي عليك كذا ليس باقرار ونقل ما نقل عن ابن
عباس من انهم لو قالوا نعم لكفروا وان قوما قالوا انه يكون اقرارا وحكي عن
التذكرة ان كلا واحدة تقوم مقام الاخرى عرفا وانه قال في المغني ان السهيلي
وجماعة فانه عن الحكي عن ابن عباس متمسكين بان الاستفهام للتقرير فحيث
موجب ولذلك امتنع سيبويه من جعل ام متصلة في قوله افلا تبصرون
ام انا خير لانها لا تقع بعد الايجاب واستشكله بان بلى لا يجاب بها الايجاب اتفاقا
وفي بحث نعم حكي عن سيبويه وقوع نعم في جواب الست ثم قال ان جماعة من
المحققين من المتاخرين قالوا اذا كان قبل النفي استفهام تقريري فالاكثر
ان يجاب بما يجاب به النفي رعيا للفظ ويجوز عند امن اللبس ان يجاب بما
يجاب به الايجاب رعيا لمعناه الى ان قال فتحقق ظهر ان بلى ونعم سواء دون في جواب
النفي مع امن اللبس واقتضى العرف افادة كل منهما مقام الاخرى فيعقد ما بين العرف
واللغة على ان نعم في مثل هذا اللفظ اقرار كبلى لانتفاء اللبس وهو الاصح
واختاره شيخنا في الدروس ومما قررناه علم ان جعل نعم هنا اقرارا اولى
من جعل بلى اقرارا في قوله لي عليك الف لاتفاق على انه لا يجاب به الايجاب

فاذا ثبت انه ايجاب فنعم بعد الايجاب تصديق له

انتهى وقد حكى ذلك كله عنه في جمع الجوامع ثم قال الجلال بعد نقل من وجوه الاول
انه ما ثم تطابق العرف واللغة وانا وجدت ذلك بعض اهل اللغة بكلام صريح
في ذلك والثاني ان البعض جعله في غير محل اللبس واللبس هنا موجود فلعله قد
تكون منصوبا للسلب لانه صريح لفظه كما بينه الثالث على تقدير التسليم
بكونه اقرارا محل التامل لما مر وقاعدة الاقرار اذ يكفي احتمال كونه جوابا
للفظ لا المعنى الرابع ان الفرق بين بلى في جواب أليس لي عليك كذا ونعم في جواب
ليس ذلك لان بلى يجاب بها النفي فادحا ومراد مع النفي لغة لا عرفا لما تقدم من
جريان العامة كل مقام الاخر عرفا فلو لم يحمل على الاقرار لخالف الجميع عدم
احتمال الاخر فيتعين بعد او تركا للعرف بخلاف نعم في جواب أليس فانها عرفت من
انه يحمل ارادة المعنى اللغوي على تقدير تجويز العرفي منه ايضا فما مانع
التجويز كما هو للمشهور انتهى **قوله** والاقرار بالاقرار اقرار
كما في التحرير وجامع معه ملوح في شرح التذكرة والدروس لان الاقرار حق
اصفي معه الحق لثبوت الحق به فيترتب عليه بعد الاقرار ويندرج في عموم
من لكم عليهم السلام اقرار العقلاء **قوله** ولو قال لي عليك الف فقال
انا مقر به ولم يقل به على الاقوى اي لم يكن اقرارا فيحكى انه فيما سلف
انتفاعه عنه عن كتابنا اماكن مطلقا بانه يحمل المدعى وغيره لان المقر به
عن عدم كونه في اللفظ مجاز تقديره بدعواك او بطلانه بنا وبالشهادة دون يجب
التمسك باصل براءة الذمة حتى يعلم دليل على اشتغالها وعلى الاقوى
احتمال عدم اقرار لان صدوره عقيب الدعوى يقتضي صرفه اليها كما في قوله
تعالى أأقررتم وأخذتم على ذلك اصري قالوا اقررنا وقوله تعالى فاشهدوا
اما امر للملائكة بالشهادة على الاقرار او لبعضهم بالشهادة على بعض وعلى

عليه مجازا ان ذلك كان في الاقرار بمعلوم فلم يرد ولا له لكان هنا
واجيب بانه ان اريد بعضهم اليها ولا اليها فان بعضهما هنا يمنع
لاحتمال الاقرار وحيثما احتمل قلت هذا الشق كما ترى ضعيف جدا فاكرات
ان يعلم بعضهم اليها كونه اقرارا علاوة لا يعتبر واما الاول فلا ولا الزمها الاستهزاء
احتماله الاستهزاء ودعوى الهذيان والسفرية ودلالة الاستهزاء من
الامور المقصودة لغة وعرفا قلت على تقدير تسليم هذه القضية مثل
هذا لما لا يقع في دفع الشبهة بين كلامين ادعي عليه بينا فاني
بان دليله الاول لا يحكم عليه بانه سفيه هذا وهو ذلك كله كان اصل العرف
لا يبادر في ان اقرار ولولا ما يظهر من تحقق الاجماع وعدم القائل به
الخاص والعام اذ اقتضى مثله الاصطلاح الاستعمال اقتضى ما هنا الا انه اصل
وجهان انه نعم وليس هذا لهم لكان القول به في غاية القوة **قوله**
او غير اوصفه او انقطعه او صدقت او رضيت لم يكن اقرارا كما في التذكرة والتحرير
والدروس وجامع المقاصد وكذا المسالك والكفاية وبه صرح في شرح الارشاد
في اللمعة والمنهج والروضة وصرح في الارشاد في زيد وصدقت والوجه في
ذلك كله انتفاء الدلالة لو امكان خروج ذلك مخرج الاستهزاء كما نبه كسبك
وشد جهالك ونحو ذلك **قوله** ولو قال انا اقر به احتمل الوعد اي
فلم يكن اقرارا لجواز ارادة الوعد كما في التذكرة وكما هو في جامع الشرائع
في التحرير الوجه انه وعد لا اقرار والوجه ان الفعل المضارع مشترك
بين الحال والاستقبال واما الاقرار بالنسبة الى المستقبل وعد يحتمل الامر
في الغايات احتمل كونه وعدا واحتمل كونه استقبالا فتكون المسئلة ذات
وجهين كما صرح بهما في الايضاح وكما حكي ذلك في التذكرة عن الشافعية وقد

بنى عليه الشهيد في الدروس بقوله على الاقوى وصرح به في الحواشي حيث جعلها
قولان لكنا لم نجد القول الاخر واما استشكل في الايضاح وقد عرفت ان
لا شاهد فيه وجهين لا قولين نعم يلزم الجويني حيث قال ان الوعد بالا
قرار اقرار قوله ولو قال اشتر منى هذا العبد او استوهبه منى فقال
نعم فهو اقرار كما في التذكرة والتحرير والدروس وجامع المقاصد وصيغ
العقود والمسالك والكفاية لانه وعد له بالشراء منه فيقتضي كونه ملكا
له لان البيع الصحيح لا يصدر من غير مالك ومثله الاستيهاب وقد وقفت المسئلة
في الشرائع والارشاد والمسالك ايضا ومجمع البرهان بما لو قال اشتر
منى واستوهب منى فقال نعم فاقر فانه يكون اقرارا لان معناه اشتريت
منك واستوهبت منك ولا شك في انه في الموضعين اقرار بانه ما كان ملكا
له وان للمخاطب يدا عليه فيقر به من غيره وهل هو مع ذلك اقرار بالملكية
للمخاطب ام لا قولان والاشكال فالاشكال في التذكرة والدروس
بانه اقرار بالملكية وجزم جامع المقاصد والمسالك والرياض وكذا مجمع البرهان
بل هو ظاهر الكتاب وهو ضعيف لان الاصل عدم التوكيل فان الاصل في ثبوت
سلطان التصرف ان لا يكون بالنيابة عن الغير لان الظاهر المتبادر الغالب
في البائع والواهب كونه هو المالك دون الوكيل وهو يعني الاصل بمعنى الراجح
كما هو لهم الاصل في استعمال الحقيقة والقول بالعدم جزم الكفاية ونهاية
المرام في مثله لما ثبت له احتمال ان يكون وكيلا في ذلك قلت لا ريب في وجوب
تسليمه له لو ادعى ملكيته بعد ذلك ودعوا فانه معارضة بغير منازع فلو قلنا
بان البيع لا يقبل الملكية فلا ريب في انها تنفذ مع الدعوى بعد ما ذكرناه
في ترجيح القول الاول ولعل انه لا وجه للفرقة في التذكرة بين ان يقول

اشترى مني

اشترى منى عبدى هذا فيقول نعم وبين ان يقول اشتر هذا العبد فيقول نعم فالاول اقرار بالملك
على الوجه مع احتمال عدمه والثاني اقرار بانه مالك للبيع وليس اقرارا بانه مالك لجميع
وانت قد عرفت ان الاصل يقتضيه برد هذا الفرق هذا وتظهر ثمرة الاقرار على تقدير
الشرائع والارشاد ونحوهما اذا كان هناك صاحب يد في المطالبة بالثمن في ظهور بطلان
البيع ونحوها اذا كان الغير ممن يجوز الرجوع عليها الى غير ذلك قوله ولو قال
بعني او ملكني او هبني كما في الشرائع والتذكرة وجامع المقاصد ونهاية المرام
وفي الايضاح لا ريب في كونه اقرارا وفي المسالك انه اقرار بطريق اولى لانه صريح
فيه العقل لان والاشكال بلا غا ذكر الاشكال في التذكرة في خصوص هذا
المثال قوله ولو قال ملكت هذه الدار من فلان او غصبتها منه او قبضتها
منه فهو اقرار بخلاف تملكتها على يده كما صرح بذلك في المبسوط والشرائع والا
رشاد وفي التحرير وجامع المقاصد والمسالك ومجمع البرهان غير انه لم يذكر في
بعضها قبضتها وفي بعضها لم يذكر غصبتها واستشكل في التذكرة فيما لو قال
ملكت هذه الدار من زيد قال هو اقرار على اشكال ويكون اقرارا في غير التذكرة
ونص في المبسوط في موضع آخر على ان قوله غصبتها منه يبدأ اقرار له والوجه
في كون الثلاثة اقرارا باليد او بالملك ان حصول الملك منه والغصب والقبض
يقتضي بكونه ذا يد او كونها ملكا له اذ معناه كانت ملكه او كانت في يده كما هو الظاهر
كما تقدم فالعقل قول المقر لم يخرج ما بيد المقر بخلاف تملكتها على يده فانه ليس اقرارا
له بملك ولا يد مستقلين لانه انما يقتضي جريان سبب الملك على يده وهو اعم
من ان يكون وكيلا او حاكما او دلالا او واسطة كما في الايضاح والاتفاق على
المعاملة لا غير وبه جزم في الدروس قوله ولو قال بعتك اباك حلف عتق
ولا ثمن كما في الشرائع والارشاد وجامع المقاصد والمسالك ومجمع البرهان وبعضها

ان رجلا ادعى على رجل انه باعه اباه فانكر فاذا حلف الولد على عدم الشراء انتفى البيع
والثمن معا لكن الاب ينعتق لانه بزعم المالك قد دخل في ملك ابنه فصار حرا
بنفسه اقراره لان البيع له ما لملك بعض نسخه **قوله** ولو قال لك على الف في علمي
او فيما اعلم او في علم الله لزمه كذا في جامع المقاصد قال لانه ما في علمه لا يحتمل
الا الوجوب فان المتبادر من العلم هو اليقين وعلمه تعالى يستحيل كون الواقع على خلافه
وقد اقر بان الالف عليه في علمه سبحانه انتهى **قوله** ولو قال لك على الف
ان شاء الله فالاقرب عدم اللزوم كما في التذكرة والتحرير والارشاد والايضاح
وجامع المقاصد وهو مقتضى اطلاق التعليق في غير نهاية وقال في المهذب بطلان الاقرار
على قول الا ان يقصد التبرك فهو متاول في ذلك ولعله لانه انكار بعد الاقرار
ويقرب ان اصل البراءة يدفع الشغل بذلك لمكان التعليق فلم يتحقق الاقرار لانه
شرط التنجيز ولان مشيئته سبحانه لا سبيل الى العلم بها الا ان يعلم ثبوت ذلك
في ذمته فيخرج عن الشئ بان لا يعرف الاقرار او بعد وجب كذا قيل فليتامل وقد صرح
جماعة باللزوم اذا قصد التبرك التذكرة والتحرير وجامع المقاصد بل في الايضاح انه
لا بحث فيه ومثله انه قال بعتك او زوجتك ان شاء الله وقصد في التذكرة انه لو قال
لك على الف الا ان يشاء الله تعالى فانه اقرار صحيح لانه علق رفع الاقرار على امر
لا يعلم فلا يرتفع وفيه انه قال في باب الايمان ان الاستثناء بمشيئة الله سبحانه
وتعالى يقتضي عدم انعقاد اليمين فليلحظ وليتامل **قوله** ولو قال انا قاتل زيد
بمعنى اقراره لا مع النصب والوجه التوبيخ في عدم الاقرار وما استوجبه في التسمية حتى
جامع الشرائع قال لو قال انا قاتل زيد غدا او قاتل زيدا لم يكن اقرارا وفي الايضاح
انه الحق وفي جامع المقاصد انه الاقرب ولا ترجيح في الحواشي والمسالك وان لعل العرف
لا يفرق ولا يتوقف في كونه اقرارا وقد صرح في جامع المقاصد قالوا ان اهل العرف يستعملون

اي مشيته

ذلك في الجامع

في الاقرار ووجه الفرق ان اسم الفاعل لا يعمل الا اذا كان بمعنى الحال او الاستقبال
فمع النصب يكون قد عمل فيتعين ان لا يكون بمعنى الماضي فليس بمعنى الحال قطعا اذ لا
تدارك للحال فيتعين كونه للاستقبال ومع ذلك يكون اقرارا واما مع الجر فانه يكون وعدا
بترك اعماله وذلك يدل على انه بمعنى الماضي فيكون اقرارا ووجه التوبيخ بينهما في عدم
الاقرار اما مع النصب فلما عرفت واما مع الجر فلاحتمال اضافته الحذف به لان النحاة
لم يمنعوا انما ضافته اسم الفاعل اذا كان بمعنى الحال او الاستقبال لكنهم قالوا ان اضافته
غير محضة فجاز ان يقول انا قاتل زيد غدا ويكون ان العمل ثابت له تقديرا فاذا جاز
ذلك كانت حالة الجر مساوية لحالة النصب فيما نحن فيه ان حسبه لا يعمل غدا لانه
الاضافة لا توجب كونه بمعنى الماضي ومعها يحتمل اللفظ الامرين انتفى كونه اقرارا
فان الاصل البراءة فلا يهجم على الدماء بالاحتمال بل لا بد من الاحتياط التام
قوله انه ان المقر وهو ضربان مطلق ومجهول فالمطلق ينفذ اقراره بكل
ما يقدر على انشائه هذا معنى قولهم كل من ملك شيئا ملك الاقرار به وهي
قاعدة مسلمة لا كلام فيها وقد طفحت بها عباراتهم كما ستسمع ولا تنتقض بنفي الولد
لتعلقه بامر عليه وان اقرار العقلاء على انفسهم جائز واما اقرار الوكيل بما يجب
على انشائه مما هو وكيل فيه فليس باقرار وانما هو شهادة ولان الاقرار اخبار جائز
بحق لازم للمخبر ولذلك قالوا انه غير نافذ على موكله ولا ينقض به للقاعدة **قوله**
ولا تشترط عدالته فيقبل اقرار الفاسق والكافر قال في المبسوط المطلق يصح اقراره
على نفسه بالمال والحد سواء كان عدلا او فاسقا بلا خلاف فيه وعدم اشتراط العدالة
صريح الجامع والشرائع والتحرير والارشاد ومجمع البرهان وقضية الكلام عنهما حيث
يذكرونه شرطا ولا يعدونها معها وفي السرائر الاجماع على الملحق يشمل الفاسق
وفي الكفاية انه الاشهر لعموم الادلة وعدم خلاف على ما نقل انتهى ولعل التامل او لما

٢ مطلقا

٣ ولا بد من تقييده بكونه مطلقا ولعلهم اغاروا كونه فيما ذكروهم لكن قسم المطلق ح

ما سنحكيه عن ابن الصلاح عند قوله السادس الموصى به وقال في الحاوي يشترط العدالة
في القراءة في المنقضي والموصى به مال الوصي خاص والسفيه فليحفظ وليتامل فيه
بانه من في الحالة في ذلك وكيف كان فلعل المحرم وابن سعيد [illegible] واتفق لهم لا يشترط
العدالة التنبيه على خلاف الشيخ والزاهد [illegible] المكارم حيث حكى ابا [illegible] على
العدل قالوا وابن [illegible] الرشد [illegible] يكون مصلحي المال [illegible]
العرض المالية المقتضي لعدم قبول اقراره بها كما تقدم لكن قد سبق كلام هنا
في المبسوط فليحفظ وليتامل **قوله** والاقرار الاخرس [illegible] مع [illegible] اشارته
[illegible] في الاعجمي الاشارة في حق الاخرس [illegible] اللفظ
في حق [illegible] وعليها [illegible] مخالفة ومعاملة وسائر عقوده [illegible]
في جامع المقاصد [illegible] وهو المشهود في حلفه ايضا لكنهم [illegible]
الحاكم [illegible] الى من [illegible] عدلين كما هو المعروف [illegible]
[illegible] خلوف [illegible] لان [illegible] شاهد كما تقدم [illegible]
الباب فلا يكفي الواحد ولا الرجل والامرأتان لانها شهادة وان لم يعتبر فيها
لفظ الشهادة [illegible] المسمع [illegible] والاعجمي الذي
لا يعرف الحاكم لسانه وتمام الكلام في باب القضاء **قوله** [illegible] شيئا [illegible]
الاقرار به [illegible] الكلام [illegible] القاعدة [illegible]
الصبي بالمعروف جوز اقراره بها لانه [illegible] الوصية [illegible] الاقرار بها **قوله** و
المحجور عليه [illegible] الصبي لا يقبل وان اذن له الولي سواء كان مراهقا او لا
وسواء كان [illegible] ام لا [illegible] الاجماع
على ان المحجور عليه في جميع [illegible] سواء كان [illegible] اقراره [illegible]
[illegible] الوصية [illegible] والتحرير والدروس [illegible]

ايضا

4 على تعميم عليهما

ايضا وان كان [illegible] والتحرير والجامع والنافع عدم
قبول اقراره [illegible] ولعلهم [illegible] وان اذن له
الولي [illegible] حيث ذهب الى [illegible] اقراره باذن الولي [illegible] اليه
في [illegible] الكتاب [illegible] باذن الولي واستشكل في صحة عقوده [illegible]
الكلام [illegible] **قوله** ولو اجزنا وصيته في المعروف
جوزنا اقراره كما في الشرائع والتحرير والدروس وجامع المقاصد والمسالك [illegible]
[illegible] واستعد [illegible] القاعدة التي [illegible] عليها [illegible]
[illegible] في باب الوقف في [illegible] الكلام [illegible]
الوصية [illegible] في باب الوكالة [illegible]
في جميع [illegible] **قوله** ولو ادعى انه بلغ بالاحتلام [illegible]
والارشاد [illegible] وجامع المقاصد والروضة [illegible] وكشف اللثام [illegible]
[illegible] والتذكرة [illegible]
[illegible] المعلوم انه [illegible] ولا [illegible]
[illegible] يتوقف على الحكم بالبلوغ [illegible] الحكم بالبلوغ
[illegible] توقف كل منهما على الاخر [illegible] على بلوغه [illegible]
[illegible] الدروس والحواشي [illegible]
[illegible] جامع المقاصد [illegible]
بلوغ الصبي [illegible] التي [illegible] المسالك
[illegible] البلوغ [illegible] عليه
ان [illegible] في باب القضاء [illegible]
[illegible] دعواه ولو كانت في مقام [illegible] والجارية كالصبي اذا [illegible] بالاحتلام

2 وقد اسبغنا الكلام فيه في باب الوصية

3 والاكتفاء [illegible] قوله

ولو ادعاه بالحيض ففي التذكرة انه يقبل ان كان في وقت الامكان واستشكله في الدروس
بانه يرجع الى السن وفيه انه لا فرق بين الاحتلام والحيض اذ الاحتلام الممكن في
الانثى بتسع سنين وكذلك الحيض والاحتلام الممكن في الذكر بعشر ثم انه
اصدقهما وصفهما نعرفهما فانا لا نعلمهما قبل العلم بالسن مع الاصالة ثم يعلم السن
وفي التذكرة والدروس وجامع المقاصد والمسالك والروضة انه لو ادعاه بالانبات
اعتبر لان محله ليس عورة ولو توقف انه عورة فهو موضع حاجة كرؤية الطبيب وشهود
الزنا **قوله** ولو ادعاه بالسن طولب بالبينة كما في التذكرة والتحرير والدروس
وجامع المقاصد والمسالك والروضة وقضية اطلاقهم انه لا فرق في ذلك بين
الغريب الخامل خلافا للتذكرة فالحقهما فيها بمدعي الاحتلام لعجزه عن البينة وفيه انه
ما تعسر عليه البينة لا يتغير حكم بعجز المدعي عنها الا ان نقول انه يعول على القرائن
في الاحتلام جارية هنا وهي امكانه وظهور الصدق في المسلم وعدم امكان الاشهاد
بل اطلاق عبارة الشرايع يقتضي بانه لو ادعاه بالسن في وقت احتماله قبل سواء
كان خاملا او غريبا او غيرهما وقال في التذكرة الوجه ان دعوى الصبي البلوغ
بالاحتلام ليس اقرارا لان الاقرار اخبار عن ثبوت حق عليه للغير وهنا ليس كذلك
ولو كان اقرارا ما طولب مدعي البلوغ بالسن بالبينة وما اختلفوا في مدعيه بالاحتلام
والمرأة لا يكلف البينة ولا اليمين نعم لو قال انا بالغ فقد اعترف بثبوت
حقوق منوطة بالبلوغ فيكون متضمنا للاقرار لا انه بنفسه اقرار وعلى تقدير
كونه اقرارا ليس اقرار صبي لانه اذا قال انا بالغ يحكم ببلوغه سابقا على قوله فلا
يكون اقرار صبي **قوله** ولو ادعى المراهق ثم اختلف هو والمقر له في البلوغ
فالقول قوله من غير يمين الا ان تقوم بينة ببلوغه اما ان القول قوله من غير يمين
فقد صرح به في التحرير والدروس وجامع المقاصد لان الاصل عدم البلوغ وشرط تحقق

اليمين

[Margin: كما قيل ... من غير يمين فكذلك في الحيض اذ الظاهر ان الحكم عام في الاحتلام]
[Margin: لا كما اثبتناها هنا]
[Margin: فرجع بالاخرة الى انه لا يعرف الا منه قبلها]

اليمين كونه بالغا ولانه لو حلف لكان اثبات بالبينة استفادة صحتها فهذا ان كانت
الاصالة قبل العلم ببلوغه كما نبه عليه في الكتب الثلاثة وفي التحرير الا ان يحلف بعد
البلوغ فيحلف انه صبي او انه لم يكن بالغا وفي الدروس لو كان النزاع بعد البلوغ
ففي تقديم قول المقر بالاصل او قول المقر له الا من عملا بالظاهر من الصحة وجهان ونحوه
ما في جامع المقاصد وقد استوفينا الكلام في المسألة في باب البيع وباب الضمان
ومثل اقراره بيعه وساير عقوده وايقاعاته **قوله** الثاني المجنون وهو مسلوب
العقول مطلقا فهذا معنى قوله في التذكرة هو مسلوب العقل بلا استثناء والاقرار
بغير استثناء وقال في الدروس اقراره لغو وقضية اطلاقهم انه لا فرق بين كونه
جنونه مطبقا او ادوارا ولا فصل صرح في الباب وغيره ان الذي يأخذه ادوارا ان
اقر في حال افاقته نفذ لانه عاقل ومرادهم انه اذا وثق بالافاقة كما صرح به بعضهم
وهو ظاهر **قوله** وفي حكمه النائم والمغمى عليه والمبرسم والسكران وشارب
المرقد وان لم يقل بعضها جماعة لا خلاف في عدم قبول اقرار النائم والمغمى عليه
المبرسم كما في التذكرة وجامع المقاصد وزاد في الايضاح معقد نفي الخلاف الغافل
والساهي وقد ادخل في الدروس في الحكم الغافل والوجه في الجميع ظاهر لانه كامل الاهلية
والمبرسم اسم مفعول كما في القاموس البرسام بالكسر علة يهذى فيها واما السكران
ففي التذكرة السكران الذي لا يحصل او لا يكون كامل العقل حال سكره لا يقبل
اقراره عند علمائنا اجمع وقال ايضا لا فرق عندنا بين ان يسكر قاصدا او غيره
ولم يلتفت الى خلاف ابي علي حيث قال ان سكره ان كان من شرب محرم اختيارا
شربه الزم بما قرره كما يلزم قضاء الصلوة وغيرها من مواضعه بقضاء الصلوة
لا تقتضي الاعتداد باقواله وافعاله ونحوها وحق بين السكران قاصدا وغيره واما
كون شارب المرقد كالسكران فقد صرح به هنا في الايضاح وجامع المقاصد والتحرير قوله

[Margin: ٢ بالكسر]

وان تعمد يعود الى كل من السكران والشارب لانه لما لم يكن لهما عقل كامل ولا قصد
صحيح لم يعتد بما وقع منهما وان تعمداه لعدم صحته قوله ولو ادعى زوال العقل
حال اقراره لم تقبل دعواه الا ببينة كما في التذكرة والتحرير والدروس وجامع
المقاصد وكذا الروضة لانه يدعي فساد اقرار محكوم بصحته ظاهرا والاصل
عدم حدوث مانع من صحته كما ان الظاهر كذلك لانه فيعتضد الاصل والظاهر
فالقول قول المقر له مع يمينه اذا لم تكن بينة لانه مدعى عليه كما في جامع المقاصد
والروضة لكن ظاهر التذكرة اوضح تجاه ان اليمين لا تتوجه على المقر له لانه قال
لم يلتفت اليه وقد تقدم لنا في آخر باب البيع انه ان ادعى عليه علمه بجنون كان
له احلافه والا فلا وعلى ذلك نزلنا كلامهم في باب البيع ونقلنا هناك كلامهم
هنا فكلام التذكرة مبني على انه لم يدع عليه علمه قوله ولو كان له حالة جنون
فالاقرب سماع قوله كما في الايضاح وجامع المقاصد وقد استوفينا الكلام
في مثل المسئلة في آخر باب البيع عند قوله ولو قال بعتك وانا صبي وفي باب
الضمان وباب الرهن وقلنا [في باب البيع] ان الحق مع مدعي الاهلية لاصل سلامة البيع ولا
ظاهر يرجع اليه وقلنا ان اصل صحة العقود وان تمسكوا والاحتياطات انما
يتمسك بها بعد استكمال اركانها فلو اختلفنا في كون المعقود عليه الحر او العبد
فلا يمكن تصحيح العقد على العبد ونقلنا هناك كلامهم هنا ٤ وقد اضطرب
كلام المحقق الثاني في المسئلة ونحوها كل الاضطراب فله في كل باب مذهب
قوله ولو شهد الشهود باقراره لم يفتقر الى ان يقولوا طوعا في صحة من عقله
كما في التذكرة وجامع المقاصد لان الظاهر يحمله منزلة الصحة المشهادة لان الاطلاق
الاقرار انما يحمل على الاقرار الشرعي ولا يكون شرعيا الا اذا صدر طوعا في حال
العقل قوله الثالث المكره لا ينفذ اقراره فيما اكره على الاقرار به اجماعا

٤ والحق تقديم
قول مدعي الصحة
كما بيناه في بحث
غير باب
البيع

لما

كما في التذكرة عبارة ولاحق كما في التحرير وغيره ومن تعرض له اطلق انه لا ينفذ اقراره
كصاحب الجامع وغيره لكن قد قيد المعرض له كما ستعرف قوله ولو اقر بغير ما
اكره عليه صح كما في التذكرة والدروس وجامع المقاصد والكفاية وغاية المرام
لان المقر غير مكره عليه وفي الحجة المتقدمة والروضة انه لو اكره على اقرار حق
بان يدعي منه صح ايضا كما لو اكره على الاقرار بمائة فاقر بمائتين لان عدوله
دليل صدوره باختياره وفيه تأمل واما لو عدل الى الاقرار بالاقل كان
مكرها ولا ينفذ كما في التذكرة وجامع المقاصد لانه يريد دفع عدوان المكره
ومن المعلوم انه لو امكنه دفعه بالاقل لم يعدل بها فوجدوا الاكراه على الاقرار
بعد وقضى لتنزيله لما دونه هنا ولو اكره على بيع احد المالين من دون
تعيين فلعله مثل ما لو اكره على طلاق زوجته لا بعينها فطلق معينة فانهم
قالوا انه يقع بها الطلاق ويرد هنا في جامع المقاصد قوله ولو اكره
على اداء مال فباع شيئا من ماله ليؤديه صح البيع مع عدم حصر السبب كما صرح
به في التذكرة مع ترك القيد ومعنى هذا القيد انه يصح البيع حيث لا يكون
سبب الاداء محصورا في الواقع في مال بعينه بان لا يكون عنده ما يؤدي المال
من غيره الا شيء واحد فانه حينئذ يكون مكرها على البيع كما نقله قطب الدين عن العلم
حكاه عنه الشهيد في حواشيه ونظر فيه في جامع المقاصد بان البيع المذكور مقصود
اليه واقع بالاختيار ليدفع به اذى المكره كما لو دعته ضرورة اخرى الى بيع مال
لا يريد بيعه وانما حمله عليه محض الضرورة ولان انحصار سبب الاداء في بيع المال
الواحد من الامور النادرة فلانه لو عد ذلك اكراها لادى الى انه لا يرغب
احد في الشراء من المكره فينسد عليه باب الخلاص وذلك ضرر عظيم ثم قال ثم
انه لو كان ذلك اكراها على البيع مع انحصار السبب لكان * لا يتوقف اداء المال

عليه ويلزم منه الاكراه مع عدم اختصاص السبب ايضا لان التوقف ما يتم هنا ايضا غاية
ما في الباب ان التوقف في الاول على امر مخصوص وفي الثاني على واحد من متعدد
فكلها الى ان كان هو المكره عليه ثم قال والذي يقتضيه النظر ان الاكراه على
الامر الكلي لا يعد اكراها على شيء من الجزئيات سواء تعددت بحسب الواقع او لم
يوجد منها الا واحد فلا يدل الاكراه على الكلي على الاكراه على الجزئيات بشيء
من الدلالات وان توقف حصول المكره عليه بحسب الواقع على حصول شيء منها انتهى

وهو مراده ان ذلك مقتضى العقل لا مدلول اللفظ كما حرر في محله

ولعله يقول ان العرف هو الفارق بين ما اذا لم يوجد الا واحد فانه يحكم
بانه مكره على بيعه وكذلك الحال فيما اذا وجد المتعدد ولولا ما حكاه
المطلب لقلت ان المراد انه يصح البيع حيث لا يكون المكره قد حصر الاداء في مال
بعينه وهو صحيح لا غبار عليه لانه غير مكره على بيع ذلك المال **قوله**
ولو ادعى الاكراه حالة الاقرار لم يقبل الا بالبينة كما في التذكرة والتحرير
وجامع المقاصد للحكم بلزومه [illegible] فالاصل في الاقرار الصحة
قوله وان اقر عند السلطان الجائر وتنبه الى [illegible] العبد او الحبس او التوكيل
مفيد [illegible] اليمين [illegible] انه لو ادعى الاكراه حالة الاقرار لم يقبل مع عدم
البينة سواء كان اقراره عند السلطان او عند غيره لان مجرد [illegible] عند السلطان
لا يقتضي بالاكراه اذ قد يخلو عنه والاصل عدمه نعم لو [illegible] قرينة دالة عليه
كتقييده او حبسه او التوكيل به [illegible] ويمنعه عن الانصراف كان الظاهر صدقه
لدعواه فيقوى جانبه فيكون القول قوله مع يمينه وقد جزم بذلك هنا واشكل
في التذكرة وتنظر فيه في التحرير قال في التذكرة فيكون القول قوله مع يمينه لان
هذه الحالات على الاكراه على اشكال [illegible] في التحرير في قبول قوله مع اليمين
نظر [illegible] ذلك ليس [illegible] في ذلك الكتاب او [illegible] النظر كما هو الظاهر من جامع

المقاصد

اصلا

المقاصد نعم لو علم انه ذلك لا [illegible] بالاكراه والا فالظاهر انه لا يمكن بعض
قوله الرابع المفلس الخامس المبذر وقد مضى حكمهما سابقا **قوله** السادس
المريض ويقبل اقراره ان برئ مطلقا على اشكال اما نفوذ اقراره اذا برئ فقد
قطع به الشيخ في المبسوط والشهيدان واختاره المص في التذكرة والمحقق الثاني
واستظهره في نهاية المرام وفي الحدائق وجامع المقاصد نسبته الى الاصحاب
وفي التنقيح انه لا خلاف فيه تمسكا بعموم اقرار العقلاء السالم عما يصلح للمعارضة
ولا عموم في خبر العلاء الوارد في المرأة التي اقرت في مرض الموت [illegible]
من برئ من المرض والمص هنا استشكل [illegible] عرفت [illegible] انه [illegible] مال المريض
مع التهمة كان كالوصية وهي غير لازمة وقال الشيخ في المكاتب اذا كان الاقرار
من حر كامل العقل سليم الرأي مريضا كان او صحيحا فان كان [illegible]
تقدم دعوى وكان غير مأمون لم يمض اقراره وان كان مأمونا مضى اقراره
انتهى وهو تأبيد لهذا الشق من الاشكال فليتامل اذ هو مخالف لما عليه الاصحاب
اذ اقرار غير المأمون ماض عندهم الا ان يكون مريضا كما ستسمع وحكى الشهيد
عن المص انه قال ان برئ ولم يكن صح من الاصل وان نازع وانكر الاقرار بطل من
الاصل فالا يحمل قول الاصحاب على ذلك وهو [illegible] لاطلاق النص
والفتوى وقد تقدم لنا ان المريض اذا برئ من مرضه الذي اقر فيه [illegible]
غيره نفذت منجزاته وانه قد ادعى عليه الاجماعات حتى في [illegible] وهو مما يشهد
لما نحن فيه والمراد بالاطلاق ما اذا كان [illegible] او [illegible] بالتهمة او كونه مع التهمة
على الورثة او الغرماء [illegible] **قوله** وان مات في مرضه
فكذلك ان لم يكن متهما والا فمن الثلث وقد تقدم الكلام في هذه المسئلة
في باب الحجر وذكرنا ان فيها عشرة اقوال مع ان ظاهر التنقيح انهما قولين [illegible]

احدها ما ذكره المصنف هنا وفي الوصايا وهو انه ينفذ اقراره من الاصل ان لم يكن
متهما والا فمن الثلث وهو يحتمل قول الشيخ في الخلاف انه ينفذ من الثلث ان كان متهما و
الا فمن الاصل سواء كان لاجنبي او لوارث ومثل هذا اعني كلام الخلاف في الخلاف
نص على التسوية بين الاجنبي والوارث صريح النافع والتحرير وجامع المقاصد
والروضة ونهاية المرام والمسالك والمفاتيح وفي الايضاح وكذا جامع المقاصد
انه مذهب الاكثر وقد نسبه الشهيد في المسالك وجماعة منهم سبطه في نهاية المرام
الى الشيخين وجماعة وستسمع كلام الشيخين وجزمهما الاول ان شاء الله تعالى ويلوح
من ذلك انه قد يظهر من الايضاح وجامع المقاصد ان مذهب الشيخين والصدوق
في المقنع والقاضي وسلار وابن ادريس هو هذا او يلوح ذلك منهما او نص
صريحهما ان المخالف ابو حمزة والصدوق في المقنع وبمثل ما في الكتاب في
الوصايا والباب صرح في التذكرة مما لتدبر في اول كلامه وآخره وفي التنقيح
والمهذب في موضعين منه والمقنعة والكفاية حيث لم يفرق فيها الا بين
الاجنبي والوارث وفي الايضاح وسلار والاحمدي منسوبا الى الاكثر والجماعة
ويحتمل ان هذه العبارات جميعها بمعنى واحد وهو كذلك لكان الاطلاق
لكنه سيتضح في الباب على عدم الفرق بين الوارث وغيره ثم انه قال انه كره
بعد ان ذكر ان اقراره للاجنبي نافذ اذا لم يكن متهما ولم يشترط فيه العدالة
قال لنا قوله في الوارث فالاولى عندي اعتبار العدالة فان كان عدلا غير
متهم في اقراره نفذ من الاصل كالاجنبي وان لم يكن مأمونا او كان متهما
في اقراره نفذ من الثلث لما تقدم في الاجنبي انتهى فظاهر فيها ان العدالة
انما شرطت في الاقرار للوارث لا كما يسبق الى الوهم انه يشترطها مطلقا واما ما
ينسب الى الشيخين فالموجود في المقنعة ان اقراره للاجنبي والوارث سواء فان

كان على الرجل دين معروف ببينة قائمة فاقر لقوم آخرين بدين مضاف الى
ذلك كان اقراره ماضيا عليه وللقوم ان يحاصوا باقي الغرماء فيما تركه بعد
وفاته واذا كان عليه دين محيط بما في يده فاقر بان ما في يده لوارث او غيره بطل
اقراره ان كان عليه الا ان يكون مأمونا فان كان متهما لم يقبل اقراره ليثبت محاصصة الغرماء
في ديونهم من الاصل وان اقر باعيان ما في يده والحال انه عليه دين
محيط بما في يده قبل ان كان عدلا مأمونا وينفذ من الاصل والا بطل اقراره
فرق بين الاجنبي والوارث فما حكي عنه من موافقة القول المشهور غير صحيح
كما ان ما حكاه عنه في المختلف من تفرقته بين العدل والعين كذلك كما ان ما
حكاه عنه في جامع المقاصد من ان اقرار صاحب الدين الا ان اقرار الوارث او
الاجنبي اذا كان عدلا وعن غيرهم كذلك واما كلام الشيخ فقد نقل في النهاية عن
الاقرار للاجنبي والوارث اذا كان عدلا مرضيا موثوقا به فانه من اصل المال
فلو كان غير موثوق به وكان متهما اعطي من الثلث واما كلامه في المبسوط فصريح
في موافقة ابن ادريس واما كلامه في الخلاف فقد ابن ادريس انه في النهاية
موافق لمختاره كما سمعته وهو كذلك على الظاهر كما بيناه في باب الحجر وقال
في المختلف انه في الخلاف لم يلحظ فيها النهاية وقد عرفت كلامه في التهذيب
فانه فيها موافق للمشهور المتأخرين وكيف كان فوجه قول اقراره مع علم التهمة
ظاهر مما تقدم من العمومات مع موافقة الاعتبار وهو انه يبعد ابداء دين لا
طريق له الا الاقرار وكذا وجه عدم قبول اقراره ان علم من حاله انه يريد
منع الوارث واما الكلام فيما اذا ظن ذلك من حاله لان جماعة الاصحاب كالمقداد
والشهيد الثاني في كتابيه وكذا سبطه والخراساني قالوا ان المراد بالتهمة الظن
المستند الى القرائن الحالية او المقالية الدالة على انه لم يرد الا منع الوارث

[3] لعله ... من قضية ... عليه دين محيط بما في يده ... وان كان ...
... اقرب ... من قبل ...
... الاعتبار ...
... بيان ما في ...
... الاصول ...
... م

[7] ... انه لم يقصد قصر الحكم على ...
فانما عرضه ما عرفت ...
بالاخرة الى موافقة المشهور لكن
الشهيد في غاية المراد ...
على ما ... ح

عن عقبة وأما أخبار الباب فكلها متشابهة ففي صحيحة الحلبي عن رجل أقر لوارث
بدين في مرضه قال نعم إذا كان مليا وفي صحيح منصور وموثقة أبي أيوب إذا كان ٢ يكون
مرضيا فأعطه الذي أوصى له وفي موثقة سماعة إذا كان قليلا وفي صحيحة إسماعيل
بن جابر يجوز إذا أقر به دون الثلث وفي صحيحة أبي ولاد يجوز ذلك وحيث إن
الأخبار تواردت على سؤال واحد وهو أنه أقر لوارث بدين فقوله عليه السلام إذا
كان مليا يحتمل أن يكون معناه مليا بالصدق وإلا فإنه يوافق خبر منصور
ويحتمل أن يكون المراد أن معه دليل على صدقه وأما قوله إذا كان مرضيا
فيحتمل أن يكون المراد إذا كان مأمونا غير متهم لما علم من حسن ... وإن لم
تبلغ مرتبة العدالة كما هو الظاهر وبه صرح جماعة ويحتمل إذا كان عدلا كما
صرح في التذكرة وكأنه جعل العدالة هي المناط للقبول وفيه أن العدل عادة
بأنه يجب الإخبار بالواقع ولا ينفع عدالته المعلومة إذا تطرق ذلك الظن
بأنه يريد الإضرار وقد لا يكون عدلا ولا يتهم في ذلك أصلا فلا تحمل التهمة
على معناها لغة وعرفا هو الأظهر وفي الكفاية لا دلالة في خبر منصور على
اشتراط كونه مرضيا إذ لا عموم في المفهوم وفيه أنه قد حرر في محله أن معنى لفظ
الشرط هو أداة الشرط وفعل الشرط العموم في الاستغراق ما لم يكن عاما
كان مفهومه عاما لأن معنى الشرط ما يلزم من عدمه العدم ولعل معنى قوله عليه
السلام في الموثقة إذا كان قليلا أنه ثلث فما دون وأما قوله في الصحيح إذا
أقر به دون الثلث فلعل معناه الثلث فما دونه وتكون دون بمعنى عند لأن
الغالب أن نقصانه عنه قليلا دائما وكونه يعتبر من دون زيادة ولا نقصان
نادر ولا انضباط له لم يقل به أحد أصلا والحاصل أنه صحيح ثم إنه مطلق في كونه
أقاربه من الثلث فما دون فيقيد بحجة فيكون باطلا ومر على أنه من الثلث ولو كان

مرضيا

مرضيا فخالف صحيح منصور فلعله محمول على كونه متهما جمعا بينه وبين صحيح منصور
وقد استدل الجماعة ببعض هذه الأخبار على قبول إقراره مع عدم التهمة وعلى
عدم عموم مفهوم خبر منصور واستدل على كونه من الثلث مع التهمة بصحيحة العلاء بياع
السابري إذ الظاهر أنه ثقة كما بيناه في مواضع بناء على صحة الإسناد وهو أنه
قال سألت أبا عبد الله عليه السلام عن امرأة استودعت رجلا مالا فلما حضرها
الموت قالت له إن المال الذي دفعته إليك لفلانة وماتت المرأة فأتت
أولياؤها فقالوا له إنه كان لصاحبتنا مال ولا نراه إلا عندك فاحلف لنا
ما لها قبلك شيء أفيحلف لهم فقال إن كانت مأمونة عنده فيحلف لهم وإن كانت
متهمة فلا يحلف ويضع الأمر على ما كان فإنما لها من مالها ثلثه واستدل
أيضا على ذلك بصحيح إسماعيل بن جابر بالتقريب الذي عرفت وقال في الرياض
ليس في صحيح العلاء ما يدل على كونه من الثلث مع التهمة بل ظاهرها عدم الإخراج
مطلقا لأن وضع الحق على ما كان ظاهر في عدم نفوذ الإقرار بشيء مطلقا
ولا ينافيه التعليل بقوله فإنما لها من مالها ثلثه لعدم تصريح فيه بذلك
ظهوره في النفوذ من الثلث وليس في مفهوم صحيح منصور ما يدل على ذلك أيضا فلم
أعلم وجه حكمهم بنفوذه مع التهمة من الثلث انتهى قلت قوله عليه السلام ويضع الأمر
على ما كان يحتمل أن يكون منقطعا عن المنع وأن يكون داخلا تحته فإن كان
الثاني كان معناه لا يحلف ولا يضع الأمر على ما قالت وإنما يصنع على ما تعلمه
من إنفاذه من الثلث لذلك نعلم أن ليس لها حق إلا الثلث ومنه يعلم حال الأول
فمآل الفعل إذ معناه أنه يجري على الوديعة حكم مال المقر إذا لم يبع الوديعة
الثلث فإنه ليس لها من مالها إلا الثلث وبه تتضح الدلالة ثم إن في مكاتبة
محمد بن عبد الجبار ما يدل على ذلك تصريحا أو ظهورا تاما فيتبع الحكم ويعول عليه

العسكري

قال كتبت الى العسكري عليه السلم امراة اوصت الى رجل واقرت له بدين ثمانية الاف
درهم وكذلك ما كان لها من متاع البيت الحديث قال فكتب بخطه ان كان الدين
صحيحا معروفا مفهوما فيخرج الدين من راس المال ان شاء الله تعالى وان لم يكن حقا
انفذ لها ما اوصت من ثلثها كفى ام لم يكف ثم انه يمكن الاستدلال بمفهوم جز منصور
ابن مهزيار اذا لم يكن مرضيا فلا يعطه حق انقضت الاقوال والكلمة في المسئلة
انه بجميع الاجزاء الى الصلح فلا مجال لمجرمانه فان قلنا انه يعطى ما له من المحيد
المنطوق والمفهوم فينبغي ان يكون من الثلث ويحتمل ان يكون مستندهم في ذلك
الى ان الاقرار يتضمن ارادة الاعطاء فهو كالامر به فيكون وصية او كالوصية
او تبرعا فيخرج من الثلث عند المتاخرين القايلين بان تبرعات المريض من الثلث
واما عندنا وعند القدماء القايلين بانها من الاصل فنقول انها وصية او كالوصية
اذ ليس فيها انشاء اعطاء وتمليك ولا سيما في مثل ما اذا اقر بانه وقف عليه
مع علمنا او ظننا بانه كاذب نعم لو قال اعطوا الشي الفلاني فانه وقف عليه
لم او دفعته اليه وجب اعطاؤه له عند القايلين بانها من الاصل ومن قال
بان منجزاته من الاصل الشيخ في التهذيب والنهاية وقد قال العلامة
فنقول له في المهذب البارع بان كل من قال بان منجزات المريض من الاصل
يلزمه ان يكون اقراره كذلك ليس على اطلاقه فليلحظ ذلك ولنا ان نقول منه
جيلا فان تحل اشكال ثم ان من قال ان منجزاته من الاصل وقال ان اقراره مطلقا
من الاصل كابن ادريس وغيره كما ستعرف لم يستندوا الى ذلك وانما استندوا
الى عموم اقرار العقلاء والاجماع بل قد نقول ان ذلك ليس بمحصر كما في جمع
البرهان والقايلون بانه من الثلث اختلفوا كما ستعرف ويمكن ان يكون
مستندهم في الاخراج من الثلث مع التهمة الى ان الكلمة هنا قد اتفقت على ان

المقر

[illegible]

المقر له او عدمها مطلقا وانه ينفذ من الثلث مع التهمة وان اختلفت في الزيادة عليه على
اقوال فكان اعطاؤه من الثلث محل وفاق الا من الشيخ وهذا غير ما قلناه في توجيه
دلالة مفهوم جز منصور واما القول الثاني وهو انه ينفذ من الاصل في الوارث
والاجنبي مطلقا فهو خيرة الخلاف والمبسوط في موضعين منه والمراسم والغنية
والسرائر وكشف الرموز بل هو صريح المقنعة في الاول وقد سمعت كلام ابي في الاقرار
الغنية والسرائر الاجماع عليه واستدل له عليه في وصايا السرائر بان الاجماع منعقد
على ان اقرار العقلاء على انفسهم جائز واستدل غيره عليه بالاعتبار بانه يريد ابراء
ذمته ولا طريق له الا الاقرار فهذا القول هو ... ويوافق الاعتبار من جهة اخرى
وهو ان الانسان عند الموت يتنفق خوفه ويلتزم الصدق والاحتياط لانه وقت
تنتهي اليه حاله لن يصدق فيها الكاذب ولعلهم يقولون ان مفهوم صحيح منصور فلو اتى
انه اذا لم يكن مرضيا فلا يعطه اصلا ويحملونه على صورة العلم بكذبه ويقولون ان
المكاتبة ليس بحجة مع معارضتها من الاغلاق بل الاضطراب وعدم العلم بالمراد منه
الفقهاء مع مخالفتها لسائر الرواة مع سادانهم عليهم السلم ويقولون ان العلامة باع
السائرين لم يذكره في الرجال فضلا عن كونه ثقة ثم ان متن خبر محمد الاول بل
يحمله على عدم اعطائها شيئا اذا علمنا بكذبها فليتامل الثالث مذهب النهاية وفي
وقد سمعت عبارتها الى قد نسبه البهلولي غاية المراد وقال انه رواية الصدوق
الفقيه ولعله اراد صحيح منصور الرابع انه ان كان عدلا مضى من الاصل والا فمن
الثلث وهذا مذهب التذكرة على ما حكي منها الخامس تعميم الحكم للاجنبي بكونه
من الاصل وتقييد ذلك في الوارث بعدم التهمة فان كان متهما كان بحكم الوصية
وهو قول صاحب الوسيلة السادس التفصيل بالتهمة وعدمها للاجنبي في المضي من
الثلث والاصل وللوارث من الثلث مطلقا وهذا المحقق في النافع وان جعلنا قوله

[illegible]

في التزامه مع التهمة فيتنافى اقراره للاجنبي لقربه اليه كان موافقا للشافعي وقد عرف

المقداد وغيره بعدم معرفة قائله بعينه وقد وافقه بعد ذلك صاحب ايضاح النافع

السابع انه من الثلث في حق الوارث مطلقا وهو قول الصدوق في الفقيه الثامن

ما قاله العبيد في المختصر وحكي بعينه بتمامه الناسع قول الشيخ في الكافي فقد حكى

بعينه آنفا قال اذا كان الاقرار من حر كامل العقل سليم الراي مريضا كان او

صحيحا فان كان مستندا الى يمين دون تقدم دعوى وكان غير مأمون لم يمض اقراره

وان كان مأمونا مضى اقراره الى ان قال وان كان الاقرار بعد تقدم دعوى بقيام

العين كالاداد او الغرس او بعين في الذمة كالدين وثمن المبيع والاجر ولا دوث

امثال ذلك فعلى الحاكم الزامه بالخروج الى المقر له الى ان قال فقد مضى تعجيم

امضاء اقراره بين المأمون المستند مريضا كان او صحيحا وامضاء اقراره للاقد

كذلك وقد تقدم الكلام في باب الحجر وقد صرح في المسالك وغيرها بان الاقرار

انما يكون من الثلث مع ظهور التهمة واما مع الثلث فيها فيرجع الى اصالة العدالة

وعيرها ان نقيه صحيح منصور والموثق ان نفوذ الاقرار من الاصل مشروط

بكون المقر مرضيا او مأمونا ومع الجهل بالحال لا يكون الشرط حاصلا فيجب ان ينتفي

المشروط ونعم استندوا في ذلك الى ما ذكره في التذكرة من ان الاصل في

اخبار المسلم الصدق فلا يحمل على غيره الا لموجب فاذا اقر المريض لوارث

او لغيره وانتفت التهمة كان الاصل عدمها لاصالة تقوى المسلم وعدالته

فلينا مل ثم انه لا يتم على اصولهم فروع الاول لو اختلف المقر له والوارث

في التهمة فعلى المدعي لها البينة لاصالة عدمها وعلى منكرها اليمين ويكفي في يمين

المقر له انه لا يعلم التهمة لانها ليست حاصلة في نفس الامر لا بناء الاقرار على

الظاهر ولا يكلف الحلف على استحقاق المقر به من حيث انه يعلم بوجه صحيح استحقاقه لان

فروع الاول

الثاني هل

ذلك تعين شرطا فاستباحة المقر به بل لو اصغى ما لم يعلم فساد السبب الثاني

الاعتبار في كونه وارثا بحال الموت ام بحال الاقرار الاقوى الثاني فحينئذ بعلم

ما اذا اقر لاجنبيه ولم يولد ثم مات ولم يحضه ثم طلقها الثالث قوى في التذكرة

بعد ما سمعته انه لو اقر لوارثه انه قد كان قبضه وانتقض في الصحة انه لا ينفذ من

الاصل وبه جزم في التحرير لانه لا يملك انشاءه وفيه ان ذلك اذا اقر بحالة

المرض او جهل الحال واما اذا اسنده الى ما قبل المرض فلا حال في جامع المقاصد

ان التفصيل بالتهمة وعدمها انما هو في الاقرار بما لا يكون من الثلث كما اذا كان

عن هبة قبل المرض او بعده من ثمن مبيع بالمحاباة فيه او سنده الى ما قبل المرض

اذا عالى فيه فلو اطلق وتعذر الاستفسار فليس ببعيد جعله من الثلث وان لم تكن

تهمة لان الاقرار انما يقتضي اللزوم قبله فان الاقرار بعقد ربما يكون منه الثاني

الثالث

السبب انتفى قوله وان اقر بدين مستغرق بجميع المال ولا تهمة وثبت

بالبينة اخر مستغرق او اقر الوارث به على اشكال بنت النجاشي جعل في الايضاح

الاشكال في المسئلتين وفرضه في الاولى ان الاقرار صدر بعد ثبوت الدين بالبينة

فان بنت الاولى لم يتعلق حق الغرماء به فصار كاقرار الحجر بعلمه وجه الاقوى

من البينة لانتفاء التهمة وقال انه المشهور في جامع المقاصد انه ليس بشيء اما

اولا فلان العبارة اعم واما ثانيا فلان الاقرار مع عدم التهمة حجة يجب

العمل به فيجري مجرى ما لو ثبت دينان ببينتين وجعل الاشكال هو والتهذيب

في حواشيه في الثانية وهو ما اذا اقر الوارث بدين آخر من ان الوارث خليفته ونائب

منابه ولا تهمة عليه فينفذ اقراره كاقرار المورث وفي التذكرة انه قوي من

انه اقرار في حق الغير فان الاول قد اخذ جميع التركة او قيمتها بينة باقرار المريض

الخالي عن التهمة او البينة فوقف بين اقراره واقرار مورثه لانه اقرار على نفسه

وقد قام الدليل على نفوذه مع عدم التهمة بخلاف الوارث فتقديم اقرار المورث كما جزم
به في التحرير وقد اختاره في التذكرة وفي الايضاح وجامع المقاصد انه الاصح وفي
الحواشي انه في النسخ التي عندي يحتمل التخاصص قال والظاهر ان المضروب عليها في
نسخة قطب الدين المصري وعلى المصنف معنا اذا لم يكن متهما واما اذا كان متهما كان
فانه يكون على من اقر له المتبرع الثلث وعلى من اقر له الوارث الثلثان **قوله** ولا فرق
بين الاقرار للوارث وغيره على رأي معناه على الظاهر انه لا فرق فيما قلناه انفا
من نفوذ الاقرار ومضيه من الاصل اذا لم يكن متهما او من الثلث بين كون الاقرار
للوارث وغيره وقد نسب ذلك في الايضاح وكذا جامع المقاصد الى الشيخ والمفيد
والقاضي وسلار وابن ادريس ومرآة العقول وفي جامع المقاصد نسبته الى
الاكثر فان اراد ما ذكرناه فعليه ان هؤلاء مختلفون في المذاهب كما عرفت وقد نبهنا
على ذلك انفا وان اراد انه لم يفرق بين الوارث وغيره وان اختلفوا في غير ذلك
فغير انه غير ظاهر العبارة وغير الظاهر من كلامهما فليلحظ وليتأمل **قوله** ولو
اقر لمن وجبت لها مهر مثلها او دونه صح لوجود المقتضي وعدم المانع ولا فرق بين
كون الاقرار قبل الدخول بها او بعده ولا بين كونه انه يدفع مهر المثل او لا كما
صرح بذلك كله في جامع المقاصد وحكى فيه عن حواشي الشهيد انه قال يشكل
مع الزيادة ولم يجزم بها عندنا من نسخة **قوله** ولو اقر بزائد او بعوض نفذ
من الثلث مع التهمة ومن الاصل بدونها الوجه في الثاني ظاهر مما تقدم واما
الاول فلانه في النكاح معاوضة على البضع فالزيادة على مهر المثل للزوجة يجري
مجرى الزيادة في ثمن مبيع اشتراه بان يدفع قيمته وحق مثله فان الزيادة في مع
التهمة تخرج من الثلث وبدونها من الاصل **قوله** ولو اقر لاثنين منهم في حق
احدهما اختص بالتشقيص يحتمل انه سند فيخرج المتهم من الاصل وغيره من الثلث

تعلم

اعطاء الكل منهما حصته كما ذكر ذلك في التذكرة وجامع المقاصد ويجوز في منهم
الرفع بناء على انه فاعل اقر او انه خبر مبتدأ محذوف والجر على انه صفة لاثنين
قوله ولو اقر بعين ماله وبدين في الذمة الثمن ولا فرق فان تنازعا فالثاني كما في
التذكرة والتحرير وجامع المقاصد ومعناه انه اقر اولا بعين ماله كله لواحد ثم
بعد ذلك اقر بدين في الذمة لاخر كما يعطيه قوله بعد ولو قدم الثاني فلعله
بالواو ولم يات بثم ليدل على استوائهما في الحكم وان صاحب العين لا شيء لصاحبه
اما صح لانه لما قدم الاقرار بعين ماله كله نفذ اقراره في جميع اعيان التركة و
صاحب تركة فلم يكن هناك شيء يتعلق به دين الثاني واما انه اذا قدم الا
قرار بالدين المستغرق او غير المستغرق ثم اقر بالعين لا شيء للدين لان الاقرار
بجميع اعيان التركة متى كان نافذا لم يلتفت الى ما تقدمه وكان ذلك لان دين المريض
لا يتعلق بمال غيره وبه جزم في التحرير وجامع المقاصد وكذا التذكرة فيما انه
احتمل فيها المزاحمة لان مع احد الاقرارين حق السبق ومع الاخر قوة الاضافة
الى العين فاستويا **قوله** واحتمل التحاص هو الاحتمال الذي ينبغي ان الاول
جمع الوارثين السبق والمضافة الى العين ولان المال يحمله اصحاب العام **قوله**
وكذا لو قدم الثاني لما تقدم بيان الوجه فيه **قوله** ولو اقر بوارث فالاقرب
اعتبار التهمة وعدمها كما في جامع المقاصد وكانه لا يخرج في الايضاح ووجه القرب
ان المقتضي موجود والمانع لا يصلح للمانعية فكان مفقودا اما الاول فلان التهمة
الموجبة لنفوذ الاقرار بالمال من الثلث موجودة لان الاقرار بالوارث يقتضي بالاقرار
باستحقاق الارث واما الثاني فلان المقصود الاصلي انما هو الاقرار بالنسب و
استحقاق المال يأتي بالتبع فلا تهمة اولا وبالذات في المال وهو لا يصلح مانعا
لان المقصود الاصلي من النسب ثبوت احكام ومن جملتها استحقاق المال فيكون

مقصودا ثابتا في النقل وبعد حصول العقد لا فرق بين الاصلي والتابع فلهذا

جنبه **قوله** وكذا اقراره باحبال الامة واعتاق اخيه المملوك لم ولد عم ابي يتفذ

اقراره بالامرين اذا اسند الاحبال الصحيح من الثلث مع اليمين وبين ههنا من وصل

لان الاحبال سبب العتق والارث معا فيتوقف معنى الاقرار بالمال وكذا اعتاق

الاخ لان الاعتاق تصرف في المال الحال ومقتضى لاستحقاق الوجه الارث لا انتفاء

زوال المانع من الارث المقتضي لحجب العم **قوله** ولو ادى الوارث دين على الميت

والتركة لم يلزمه كما هو ظاهر ولعله لذلك لم يذكره لان القضاء انما يجب

من مال الميت لا من مال الوارث **فرع** هل يجوز قضاء هذا الدين الذي اداه

الوارث من الزكوة ودين يجب المال احتمال من انه ادى في حق المستحقين ومن

انه قائم مقام الميت **قوله** ولو تلفت تركته تحرز في التسليم من التركة وغيرها

فيلزمه اقل الامرين من الدين والتركة لان الدين ان كان اقل فهو الواجب وان

كانت التركة اقل فالواجب صرفها او صرف قيمتها في الدين دون ما زاد عليها

اذ لا يجب عليه الاداء من ماله **فرع** لو دخل من تركته اعيان التركة زائد **منع**

عن قيمتها السوقية ادى بها رب الدين فيتعينها لا تبلغه فهل يجب على الوارث

اداء جميع الدين ام العين السوقية فقط كل منهما محتمل **قوله** ولو تعدد

الوارث ادى كل واحد بقدر ارثه لان الواجب عليه اقل الامرين على قبول

اليمين من الارث والدين **قوله** ولو ادى احدهم لزمه من الدين بقدر ارثه **تأمله بلغ**

لانه لا تكليف بالاداء بل بما وصل اليه ولا يفضي اداء على بقية الورثة **قوله**

فلو كانا اثنين لزمه اقل الامرين من نصف التركة ونصف الدين كما في جامع

المقاصد هذا اذا لم يسلم جميع نصف التركة والا فاقل الامرين مما سلم و

مع نصف الدين ههنا كما في قبل القائدين اعتدادها **قوله** السابع العبد لا

لانه اذا كان نصف الدين اقل مما
حصل في يده من التركة يلزمه
دفع جميع الدين مما في يده بل نصف
يلزمه تلك حصته من الدين

فلو كان الدين مائة وقد حصل له في التركة مائة فاعطى ربع
حصتي وقد ورثت بذلك اعتبارا كما سيذكره
عند كتب الاقرار بالنسب صح

يقبل

يقبل اقراره بمال ولا حق ولا جناية توجب ارشا او قصاصا كما صرح به في الكافي

والمبسوط واكثر ما تاخر كما تقدم في باب الحجر عنه وقد حكى الاجماع في التذكرة وفي

السرائر وقضية المبسوط على انه لا يقبل اقراره بعقوبة ولا مال وقال في جامع

المقاصد اجمع اصحابنا على انه لا يقبل اقراره على نفسه بمال ولا حد ولا جناية مطلقا

وفي المسالك وكذا الكفاية انه لا خلاف في ذلك وفي الخلاف والغنية الاجماع

على انه يقبل اقراره بما يوجب جناية على بدنه وفي المبسوط انه لا يقبل اقراره بحد

عندنا وفيه ايضا انه لا يقبل اقراره بالمال على مولاه بلا خلاف لانه لا يملك نفسه

ولا التصرف في نفسه فهو مال الغير فاقراره على نفسه اقرار على مولاه والاقرار

على الغير غير مسموع وقد استدل للثاني في باب الحجر على عدم قبوله في الجناية بحجر ابيه

بعد الوابية منا ولنا ما رواه العامة من عليه السلام **قوله** الا ان يصدقه السيد

فانه يقبل اقراره في جميع ذلك بلا خلاف كما في الغنية والسرائر وفي المسالك و

الكفاية انه لا اشكال في نفوذ اقراره مع تصديق مولاه فيما هو قصاص او ليس قصاصا

الاجماع عليه في القصاص وقد قربه المحقق في حجر الكتاب وقصاص وهو صريح حجر

الكتاب في الزنا والسرقة جابر وحجر التذكرة واقرارها وحدود والارشاد

لانتفاء المانع وان الحق له بعد وفيها اذ المنع انما كان لحق السيد فقد انتفى ولو

اقراره بالحدود والجناية ظاهرة باقي بيان الحال في المال وربما احتمل

ضعيفا العدم لعدم اهليته له ولان المولى لا يملك ثبوت الحدود والقصاص عليه

وليس بشيء لان المثبت عليه انما هو اقراره **قوله** ويتبع بعد العتق بالمال

هذا بيان حال قبول اقراره بالمال اذا صدقه المولى لانه لا يؤديه المولى من مال

ولا العبد من كسبه لان جميع ما يكتسبه للسيد فقال انه يتبع به بعد العتق لان

المفروض ان المال الذي اقر به لا يلزم السيد فان اعتق وايسر اداه والقصاص

على اهله وخلاصة الكلام في المقام على سبيل الاجمال انه ان اقر بمال فان صدقه
المولى وكان عين المال موجودة دفعت الى المقر له وان كانت تالفة او لم يصدقه
المولى او كان مستند الجناية اما لكونه مالا تعلقت به ذمته فيتبع به بعد العتق
لان ما يفعله العبد بدون اذن المولى لا يلزم المولى **قوله** ولو قيل يتبع به
وان لم يصدقه السيد كان وجها وقال في شرح الكتاب وهل يتعلق
اي المال بذمته فيه نظر وفي شرح التذكرة وعلى الايضاح وصاحب
جامع المقاصد وهو انه يتعلق بالمال بذمته صرح افراد المبسوط والغنية والسرائر
والجامع والشرائع والتذكرة والتبصرة والتحرير والارشاد والايضاح والدروس
وجامع المقاصد والمسالك ونهاية المرام والكفاية وقضاء كشف اللثام و
الدروس والمبسوط للقطع بكونه كامل التصرف لولا حق المولى فلا يخرج بذلك
عبارته عن الاعتبار كالسفيه فتعقد لعموم اقرار العقلاء على انفسهم جائز
فيؤاخذ به بعد العتق وهذا متفق في الحال لو صدقه المولى فلا يتناول هذا الفرد
عموم حق لم من جعل عبدا مملوكا لا يقدر على شيء سلمنا لكنه معارض بعموم اقرار
العقلاء والجمع بين العمومين يقتضي بان تنزل نفي قدرته على انشاد الاقرار بالنسبة
الى المولى ووجه العدم عدم اهليته للاقرار لانه لا يقدر على شيء وان في نفوذه
بعد العتق نقصا على المولى لعلة الرغبة فيه لانه ان شيء في الحرية بواحم الارث
بالولاء وفيه ان مجرد حصول الحرية مظنة الفضيلة المانعة من الارث بالولاء
او المنقصة لم نتخيل هذا المعنى عن معتمد به ولا ينظر اليه وهذا كله في الاقرار
بالمال وقال في جامع المقاصد هل يتبع بالجناية ايضا كالمال حكاه في الدروس قولا
ولم يفت بشيء ومقتضى اطلاق عبارة المصنف هنا انه يتبع بالجميع ولا ارى مانعا
الا في القتل من حيث ابتنائه على التخفيف ودرئه بالشبهة انتهى كلامه وصرح التحرير او الحدود

في الحدود

فقضاء

وقضاء الدروس وكشف اللثام وهو ظاهر حقيقة المبسوط او صريحه وهو قضية اطلاق النهاية
وقد حكيا القول بانه يتبع بالجناية كالمال في باب الحجر عن اقرار السرائر وحجر التذكرة
قال في التذكرة ان كان الاقرار يوجب القصاص اي استوفى من العبد بما يقتضيه
اقراره فتقول في الدروس وقيل يتبع بالجناية بعد اشارة الى المبسوط والى السرائر
او اليهما اما الى الخلاصة او في قضاء كشف اللثام فيه وجهان من انتفاء المانع ومن
سقوط ما دفع منه من الاقرار شرعا وقرب في حدود الكتاب انه اذا اقر بالزنا
ثبت عليه لزوال المانع وانه اذا اقر بالسرقة تبع بالمال وفي القطع وجهان للاحكام
الكلام واستيفاؤه في باب القضاء والحجر **قوله** ولو كان العبد مأذونا في
التجارة فاقر بما يتعلق بها قبل كما في المبسوط والغنية والشرائع والتحرير والارشاد
والدروس وجمع البرهان ونهاية المرام والرياض وبه صرح في حجر الكتاب وفي المسالك
والكفاية والمفاتيح والرياض انه المشهور بعد نفي عرفت المصرح بذلك قبل المسالك
واستشكل في التذكرة في القبول وفي جامع المقاصد والمسالك انه في موضعه
ان عنده وامضى وفي حجر جامع المقاصد ان الاصح عدم القبول وفي المسالك وقضاء
المرام تقييد قبول اقراره بما اذا كان حالة الاذن لم تظن تنفيذ فيها اذا وقع بعد
زوال الاذن وخصوصية الكفاية بين ما كان من لوازمها عرفا فيقبل وبين ما
ليس من لوازمها عرفا وان تعلق بها فلا يقبل وظاهر التحرير انه فرض المسألة
في ان سبق اذن له في التجارة والمعاملة بمائة دينار مثلا ولم يدفع اليه شيئا
فعاد وبيده اعراض تدعى شراءها في ذمته وجعل الثمن فانه يقبل اقراره في
المقدار الذي اذن له ولو يحفظ من المال الذي في يده والفاضل يكون في ذمته
يتبع به بعد العتق وعبارة الكتاب في الباب والشرائع نابطتان للتنزيل على ذلك
وكذا عبارته في باب الحجر وعبارة الدروس وغيرها سلمنا عدم نهوضها للتنزيل عليه

بلغ

لكنا نقول لو فرضنا انه وقع هكذا كان الوجه في قبول اقراره ظاهرا وهو شهادة الحال
لم لا ان كان ذلك مقتضى الاذن وان معامليه يتضررون بالقصر الحاصل بعد العتق وقال
في جامع الفصولين ان شهادة الحال ليست بحجة لشغل الذمة الخالية والفرق بفروع با
لاشهاد وليس اقرار العبد بالدين كاقرار الوكيل وقال ان الاصح ان اقراره لا يمضي
على المولى واستدل في عبارة الكتاب هناك انه اذن له في التجارة بمقدار معين ودفع
اليه مالا ليتجر به ثم عاد وبيده اغراض يدعي انه اشتراها في ذمته وان ديونها با
وان عن تلف ما كان في يده مع انه قد قال هناك ان المصرح به قوله فانه بما يتعلق
بها عما اذا اقر بالاذن في ذمته عما لا مدخل له في التجارة فانه لا ينفذ في حق المولى
فكيف يصح له انه نزل عبارة الكتاب هناك على انه من ملك في يده فليتأمل ثم انه اذا
لم يعتبر شهادة الحال ولم يقبل الاقرار فماذا نقول في هذه الاغراض التي في يده
اهي للمولى او لصاحب الدين وكلامه يعطي بانها للمولى وقضيته انه لو اقر ان ما في
يده ملك لزيد وديعة انه لا يقبل ويكون المال للمولى ثم ان كلامه صريح في عدم
قبول اقرار الوكيل فيما يتعلق بالتجارة ولم يحك فيه كما سمع وكيف كان فلعله
لا اشكال على هذا التنزيل والاظهر ان الاشكالية كلام صاحب الغنية وفيما
نسبه الجماعة المتأخرون ان كلامهم صريح في عدم الفرق على نحو المثال وعدم تقييده
بالمقدار الذي اذن له بالتجارة فيه بل كل دين اقتضته التجارة لا ذمة فيما التجارة
٢ تصرفه مقدار فالمسئلة مفروضة في كلامهم في الاعم اذ قد قال في المبسوط والغنية
يقبل اقراره فيما يتعلق بالتجارة خاصة كان يقر بثمن مبيع او ارش معيب او ما اشبه
ذلك وقد سمعت تفصيل الكفاية وقد وهم اشكال التذكرة في جامع المقاصد انما لك
بعموم الحجر على المماليك الا ما دل عليه الاذن وهو التجارة وكون الاستدانة من
لوازمها ممنوع ولو سلم اقتصار الاذن اليها في معنى الحاجة وظاهر دليل على الملازمة

ود

لنفي
ولو سلمنا فاللزوم عرفي فلا يدل الاذن فيها على الاذن فيها بالالتزام واستيفاء ولا
المطابقة والتضمن ظاهر وهذا يقتضي ايضا بان محل الغرض ما هو اعم وادفع من
ذلك تشبيهه في مجمع البرهان ما يتعلق بها باجرة الحمال والوزان والدواب ونحو ذلك
فمنه المراد بالاذن في التجارة كونه بحيث يشمل الغرض لهذا والاعمال في الذمة وعلى
هذا فلعل الاولى تفصيل الكفاية وتمام الكلام في باب الحجر **قوله** ويؤخذ مما في
يده ملخصه ولو كان اكثر لم يضمنه المولى بل يتبع به بعد العتق اي يؤخذ الذي في يده من
الدين من يده فلو كان الذي اكثر مما في يده يتبع به بعد العتق وليس على المولى
منه شيء كما صرح بذلك في المبسوط والسرائر والتحرير والارشاد والدروس وغاية المرام
اطلاق الغنية ونهاية المرام والمفاتيح وغيرها وصرح مجمع البرهان انه يقبل في جميع
ما يتعلق بالتجارة قال لان التاجر قد يحتاج الى شيء منه ويحرف ويبق وبيق امر
نظر النفع في بلد اخر فينقل اليه المتاع باجرة فيتفق عدم النفع ويلزم بالاجرة و
بسبب اجرة الحمال والوزان والكيال الى غير ذلك كما هو الشأن في الوكيل في ذلك
فانه يقبل اقراره في ان عليه دينا من جهة التجارة وهذا هو الموافق للاعتبار وقد
سمعت تفصيل الكفاية ولعل كلام الكتاب وما ذكر معه محمول على ما اذا صرح بانه
غير مأذون فيما زاد على الاستدانة لخصوص التجارة فليتأمل ثم انه لا يتم في كلام المبسوط
لانه صرح بالعموم وصرح بملك الكتاب فليتأمل وقد قالوا في باب الحجر انه لو اذن له في
التجارة جاز له كل ما يندرج تحتها او استلزمه كحمل المتاع الى الحرز والرد با
بالعيب الى غير ذلك وقالوا ليس له الاستدانة الا مع ضرورة التجارة المأذون
فيها فيلزم المولى لانه في معنى الاذن فحوى كما لو ماتت الدابة الحاملة للمتاع
ولم يكن غيرها الا بالاستدانة وكاجرة الحافظ ونحوها **قوله** ولا يصح اقرار
المولى عليه بمال ولا جناية اي العقوبة كالتعزير وضرب اليد في الاستمناء ونحو ذلك

كما صرح بذلك في الايضاح وجامع المقاصد وهذه المسألة اجماعية كما في الايضاح وظاهر
في ذلك كما في جامع المقاصد وقد وقع مثله في باب القضاء فاشكل على ذلك الاجماع من
الخلاف لان ما يلزم العبد متعلق به وبالمولى فلم يكف اقرار المولى بشيء كما لا يكفي
اقرار العبد كما تقدم ولانه متعلق بما يملكه ولا يملك المولى منه ذلك وقد صرح
صاحب المسالك في باب القضاء بهذه العبارة ان المراد بنفيها عن الحدود المال
وصرح هنا ان المراد انه لا يقبل اقرار المولى عليه مطلقا وان كلامه هذا مناف
لقوله في باب القضاء واذا ادعى على المملوك فالغريم مولاه سواء كانت الدعوى
مالا او جناية الى آخره لانه اذا كان هو الغريم كان اقراره مقبولا عليه وان قلنا ان
المراد من العبارة هنا انه لو اراد ما صرح به في المسالك هنا لكان ولو اقر عليه بالجناية
بل الواجب ان يستثنى فيقول الا اذا اقر عليه بالجناية وقد بينا معنى كلامه في باب
القضاء ان الغريم هو المولى بان الدعوى اما بالمال او النفس او الطرف والكل
للمولى فلا عبرة باقرار العبد ولا انكاره وانما المدار على اقرار المولى ولا يلزم
من اعتبار اقراره لزوم القصاص في النفس والطرف وثبوت الحدود والتعزيرات
ان انكر العبد بل اللازم الاسترقاق كلا او بعضا وانه لا يلزم من عدم اعتبار اقرار
العبد ما دام مملوكا ان لا يجب شيئا بعد العتق بل اذا اقر يتبع بما اقر به من مال
او قصاص وقد اطلنا المقال هناك وان لنا الاشكال لو نقلنا كلام المهم في الباب
وقلنا ان الغريم تارة هو المولى كما اذا اوجبت الدعوى استرقاقا وتارة هو
العبد فقط وهو فيما يتبع به بعد العتق واخرى هما معا وهو فيما اذا اوجبت
الدعوى في الحال القصاص في النفس والطرف قوله ولو اقر عليه بالجناية
فالاقرب قبول قوله في ما يوجب المال ويتعلق برقبته لانه حق العبد فكذلك الارش
فيتعلق بالقيمة وان اقتصرت على القولين فقد تقرر في محله انه لو مات ولا وارث

مضرت

لم سود

له سواه او لا مملوك مثلا فانه يفك من تركة ابيه من مولاه بقيمته وتدفع الى مولاه ويجري
ويأخذ بقيته المال وقد بني على ذلك هنا تحقيقا عميقا فقال اذا اقر المولى على
عبده بجناية عمدا كانت او خطأ فالاقرب قبول قوله في حق نفسه لا في حق العبد
بمعنى انه يجب عليه المال عن الجناية ويتعلق برقبة العبد لانه مال العبد حقه
من تركة ابيه فلو انه انعتق بحيث اقراره عليه ان اباه مات وله مال كثير يفي بقيمته
وزيادة ولا وارث له سواه فانه يفك بقيمته لا بعين وان اوجبت الجناية ازيد من
قيمته وتقضى من تسلمه التركة ولا ياخذ منها شيئا بعد ذلك بناء على قول الشيخ
في الخلاف في جناية الخطأ بان المولى انما يفك العبد الجاني بارش الجناية وان
زادت عن قيمته والقول الاخر للشيخ في المبسوط والجماعة انه يفك باقل الامرين
من القيمة وارش الجناية وفائدة عدم تعلق الجناية بحق العبد انما تظهر على قول
الخلاف فانا لو تعلقت بحق العبد لوجب ان نفكه من تركة ابيه بقيمته وندفع
للمجني عليه منها الزائد عن قيمته الى قيمة الجناية وبالجملة يجب على قول
الخلاف ان ندفع للمجني عليه ارش الجناية من تركة ابيه وان زاد على قيمته اضعافا هنا
ولما لم تتعلق بحقه وجب على هذا ان لا نفكه الا بقيمته كما عرفت فهذا هو
مراد المصنف بقوله وان تفرع على القولين اذ معناه انه يفك بقيمته وان نقصت
عن ارش جنايته على قول الخلاف ومن المعلوم انه على قول المبسوط لا يفك الا بقيمته
كما هو ظاهر من قوله كما في الارث معناه كما لو انعتق بموت مورثه وله تركة تفي به
ايجاز واختصار كثير للعلم به وظهوره من المقام هذا على تقدير اقرار مولاه
عليه بالجناية خطأ ومن المعلوم انه لو لم يتفق موت ابيه كان مولاه في الخطأ
مخيرا بين فكه باقل الامرين من القيمة وارش الجناية على قول المبسوط وبارش
الجناية على قول الخلاف كما هو ظاهر واما اذا اقر عليه بالجناية عمدا فقد اتفق

موت ابيه مثله فانه يهلك ايضا بعتقه لكن لا خيار للمولى هنا بل المجني عليه او ولية بعد
القصاص و بعجم واسترقاقه وحيث نقلنا القصاص هنا العدم نفوذ الاقرار ديته
فاذا استرقه فان كانت جنايته تساوي قيمته او تزيد عليها دفع اليه من تركة ابيه
قيمته لا بعين وان لم يوجد عتق واصل المال وان كانت دون قيمته استرق منه بقدر ارش
الجناية ودفع اليه من التركة بقدر ما استرق والباقي من القيمة يدفع الى مولاه
ويصير حرا كما هو الشان فيما اذا كانت الجناية خطأ وكانت اقل من قيمته فانه يهلك
من التركة بالقيمة ويعطى المجني عليه عوضا دعته والباقي لمولاه ونظر الفاضل في
صورة العمد انه لو اتفق موت مورثه قبل من المجني عليه وانه لم يوجد وارث الا اللازم
تعلق قلبه لا بد من رضاه وكيف كان فوجه القرب بالنسبة الى المولى في خوشه عموم
اقرار العقلاء وانه لو اقر به لزم من قبل فكذا هنا كذا قالوا ثبت الوجه فيما يوجب المال
فالظاهر وفي القصاص انه لا يبطل كلا يبطل دم امرئ مسلم وهو صريح التحرير والارشاد وقوى
والاستبطاع وجامع المقاصد بل والتذكرة عند اسماعات النقل ووجه العدم في حق
المولى في الحواشي بانه لا ينفذ اقراره في حق عبده بجز وسيتضح الايضاح ووجه
عدم نفوذه في حق عبده انه غيره فلا ينفذ اقراره في حق الغير وعن الطالبة في جامع
المقاصد في المقام في غير ما طايل وقال لو كانت الجناية المقربها عمدا تسلط
المجني عليه على استرقاقه لنفوذ الاقرار فيه اذ لا حق للسيد فيتحقق فيه القيمة وان
تقص عنها ارش الجناية وفيه انه اذا انقص عنها ارش الجناية استرق منه بقدر ارش
الجناية لا بعينه كما صرحت به عباراتهم في باب القصاص ويستنح عن التحرير ما يخالفه
ايضا وقال انه ايضا له يفهم كلام المدروك مع انا نراه فيما يشقيها قال لو
اتفق موت مورثه بعد اقراره مولاه عليه بالجناية فك قيمته ويتعلق بها المجني
عليه مع الايجاب ولا يتوجه هنا الفك بأكل الامرين لان ذلك وظيفة المولى

انتهى

انتهى وقد يقال وجه عدم استقامته بانه ليس للمولى في صورة العمد الفك اصلا الا
بالتراضي فليس له الفك باقل الامرين وهو كما ترى وقد حكى الشهيد عن فضلاء التحرير
كما لعله سافر به هنا في الكتاب فانه قال في التحرير لو ادعى انه على العبد جناية العمد
فاعترف المولى لم يوجب على العبد القصاص ولا يحبس المولى وافتقر على ذلك مع
نال بعبده بلا فاصله وطريق التخلص مطالبة العبد بالجواب فان اعترف كولاه
افتقر منه والا كان للمجني عليه في رقبته بعيب الجناية ولم تمكنه ان استرق عبده
هذا وقال في الايضاح ان المسئلة مبنية على مسئلة وهي ان الفقهاء اختلفوا فقال
بعضهم كلما يوجبا لقصاص لا يثبت غير القصاص واذا فات محله فلا عوض له
والدية لا تثبت الا صلحا عوضا عن القصاص فعلى هذا لا يقبل اقرار السيد في حقه
وقال الاكثر انه يثبت احد الامرين على البدل القصاص فان تعذر ثبت عوض الاخر
فعلى هذا احتمل عدم القبول ضعيفا انتهى وقد وافقه على نسبته ثبوت احد الامرين
على البدل الى الاكثر في جامع المقاصد وهو من جملة غاياته الغرابة اذ الاجماع محكي
في الخلاف والغنية والسرائر وغاية المبسوط والتذكرة لها في الايضاح في مواضع و غاية
المراد والمسالك على ان الواجب في قتل العمد اصالة انما هو القصاص بل في السرائر
ان الاخبار به متواترة وفي الخلاف والمبسوط ان اخبارنا به ناطقة والتحرير انه مستفيض
والفاضل ابن طاهر في المقنعة وكتاب احكام النساء الى الرياض ومنهاج الخلاف
وان كان نسب احد الامرين الى الشافعي واني علي و من جانب الى الجماعة لكن المعول
من كلامهم ليس بذلك المكان من الظهور ثم انه قوى فان محل القصاص في بعض مواضع
يثبت الدية مثل ما اذا مات الجاني او هرب او قتله اجنبي وفيما اذا قتل جماعة
عليه احد اوليائهم فقتله فانه يثبت للباقين المطالبة بالدية وهذا جماعة في الحواشي
كلام غير محرر ولعله من الناسخ لان النسخ التي وجدناها من الكتاب المذكور كثيرة

المقطوع الغلط **قوله** ولا يقبل اقراره بالرق لغيره هو في بعض نسخ الذكرى والتحرير
وجامع المقاصد وهو ظاهر لانه اقرار في حق غيره على السيد ولا يقبل اقراره منه
لانه اقرار على الغير لان يد مولاه تقضي بالملك فاقراره بالملك يقتضي نفوذ ذلك
فيكون اقرارا على الغير والمراد بكونه في يده ان يكون تحت سلطانه على وجه الملك
في العادة وكذا اذا اقر مولاه لرجل واقر هو برقبته لاخر كما في المبسوط والتذكرة
والتحرير ايضا **قوله** ومن يحرر نصفه نفذ نصف اقراره كما في التذكرة وجامع
المقاصد اذا اقر بمال او جناية توجب مالا واما اذا اقر بجناية توجب قصاصا
فانه لا يقبل ولا يتوقف منه الاداء لمصلحة المولى والمقر وفرض عدم ولا يبطل دم امرء مسلم
فيمكن ان يقال انه يجب عليه نصف الدية في ماله في الحال ويتبع بالباقي مالا بعد العتق
بناء على نفوذ اقراره في خصوص نفسه ويحتمل انه يقتص منه بعد العتق ما يطالبه الان
بشي **قوله** الثالث المقر له وله شرطان كما في التحرير والارشاد ومن جعلها ثلث
في التذكرة والدروس وغيرهما اكثر ومن جعل الثالث تعيين المقر له ولعل من تركه لان الاقرار
يقبل في الجملة مع عدم التعيين كما سياتي ان شاء الله تعالى **قوله** الاول اهلية التملك
فلو اقر لدابة او لحائط لم يصح كما طفحت بذلك عباراتهم اذ قد صرح به في المبسوط
وكنز عما تاخر عنه وفي مجمع البرهان انه ظاهر واحتمل في الدروس في الدابة البطلان
والصحة[2] **قوله** وان قال بسبب الدابة قبل ويكون اقرارا للمالك على تقدير الايجاب
وفيه نظر اذ قد يجب بسببها مال لا يستحقه كارش الجناية على سائقها او راكبها الغافل
الشيخ في المبسوط قال ان قال على بسبب هذه البهيمة الف درهم كان ذلك اقرارا بالالف
ومعنى السبب ان يكون الالف ثبت بارش جناية منه عليها او اجرة منافعها او ما
اشبه ذلك وظاهر شارح الارشاد لفخر الاسلام الاجماع عليه حيث قال ويحتمل الاشكال
الارشاد وفي بعض الاصحاب انه لما لكه ولعل وجهه ظاهر لانه كلام لوجه صحيح مع صدق

[2] لانه اذا اوصى بذلك لعلفها او تذرع لعلفها صح كما ذكره المص وجماعة فيما اذا اوصى لها وقصد صرفه لعلفها ...

[illegible]

ان كان
انه اقرار وظهور عدم فساده فلك منع حمله على غيره كما هو الشان في سائر الاقارير
عن حاجة الى التفسير مضافا الى ان الغالب في الملك بسببها ان يكون للمالك وان
كونه لم يستغن عن تقدير امر ثالث وهو وقوع جناية في يد على غير المالك و
هذان تعقيبان بجهالة والراجح تعيين المصير اليه ثم ان المتبادر من الاقرار كذلك
كونه للمالك لان المضاف المتبادر عرفا انه استاجرها او وصى عليها لان المالك
الذي ثبت في الذمة بسببها جار مجرى عليها وسائر منافعها فلا اطلاق يحمل على
المتبادر الغالب وهذا كله مع قطع النظر عما يظهر من ولد المصنف من دعوى الاجماع
عليه وظهور الاجماع وان لم يكن حجة لانه ليس باجماع لكنه يفيد الفقيه ظنا فالظن
يقوم مقام الظن لو حجة فيتعين عليه المصير اليه ويشهد لهذه الدعوى سكوت ابن
ادريس والجماعة عليه فليتامل واعلم انه تامل في ذلك المحقق في الشرائع فقال فيه
اشكال اذ قد يجب بسببها ما لا يستحقه المالك كارش الجناية على سائقها او
راكبها كالكتاب والارشاد من دون ترجيح وكذا عبارة المراد وحققه في التحرير كما
قرب وللشهيد في الايضاح البطلان لانه لم يذكر لمن هو وقال ولا يلزم لو ادعاها
المالك كانت له لانها مال لا يدعيه احد واختير في التذكرة والدروس والحواشي
وجامع المقاصد وللمالك انه يستفسر المقر ويقبل منه تفسيره وفي بعضها
فان لم يعين فهو اقرار لمجهول فيجيء البطلان او طلب التعيين والاصح عرفة
الدروس وفي جامع المقاصد انه مع تعذره فهو اقرار لمجهول وقال في التذكرة
ان اشتغ من البيان وادعى المالك انه قصده حلف له والا فلا ومن شخص العلم
الزنيب المبارك الميبودي في مجمع البرهان ذهب الى التذكرة في المسئلة انه اسند
الخلاف فيها الى بعض الشافعية وانه يظهر منه دعوى الاجماع وانما ذكر ذلك في
التذكرة فيما اذا قال لمالكها على الف بسبب دابته وقال ان بعض الشافعية

قالا انه لا يصح لان الغالب لزوم المال بالمعاملة وله سقوط المعاملة مهما وذكر
في بلوغ المسئلة ما حكيناه عنها **قوله** نعم لو قال لمالكها اولى ان يحج بها لزم
هذا مالا اصل فيه خلافا الا ما حكيناه نقلا عن بعض الشافعية وقد سمعت ما نقلنا
استظهره في مجمع البرهان المذكور وفي جامع المقاصد انه لا كلام في نفوذ الاقرار
فيهما وفي المسالك انه لا اشكال في ذلك ولو اتى بلفظ الاقرار كعبارة الكتاب
طولب بالبيان فان فسره بالتحمل بنوه اقرب **قوله** ولو قال بسبب حملها لم يلزم شيء
اذ لا يمكن ايجاب شيء بسبب الحمل اذ كان معناه كما هو الظاهر انه قال لمالك
الدابة علي كذا بسبب حملها توجه عليه ان يقال انه من قبيل له كذا في ثمن خمر او عوض
فتبطل الضميمة ويصح الاقرار وان كان معناه انه قال علي كذا بسبب حمل بهيمة لحمه
ما قال مع قيام احتمال بسبب الحذف حملها انه نقلنا انه بفتح الحاء المهملة وكسرها
فليتامل **قوله** ولو اقر للميت صح وانتقل لورثته لان الميت يثبت عليه على الحقيقة
عند جماعة كما يقع عليه الدين لانه يملك المال الموصى به بل يكون في بعضه ولد الملك
بعد الموت كتملكه الدية وما يقع في شبكته والحوالة ذلك كله على حكم ماله كما
بيناه وقد اسبقنا الكلام فيه في باب الحوادث وانما كان حقيقة كان في صحة
الاقرار له هنا واما انتقاله للورثة اذ لم يكن عليه دين فيما لا خلاف فيه
والمسئلة محلها المواريث ولذلك لم يذكرها الجماعة **قوله** ولو قال لا وارث له سواك
هنا الزم التسليم اليه ان كان دينا كما في الايضاح وجامع المقاصد بل هو
اجماعي كما سيعرف لان اقرار المديون فيه في الحقيقة اقرار على نفسه لانه فرع
وجوب تسليم هذا القدر ما لم يوجب ان يكون نافذا **قوله** وفي العين
نظر اقربه الحكم لانه اقرار على الغير فلا يكون نافذا حيث يلزم بالتسليم من
الحاكم وهما مع الخوف عالم لم يثبت اعتماد ملكه فيه [illegible] للتلف

وهو

وهو خيرة الايضاح وجامع المقاصد بلفظ الاصح فيهما وبه جزم في المسالك وقد نقلت
هذه المسئلة في باب الوكالة في فصل التنازع وقد قال الله هناك وان صدقه على
انه لا وارث له سواه لزمه الدفع والملازمة بين دفع العين والدين كما هو
صريح المبسوط والجامع والتذكرة وجامع المقاصد قالوا انه ان صدقه على انه لا وارث
سواه لزمه دفع العين والدين وفي التحرير لزمه الدفع في العين والدين اجماعا
كما تقدم حكاية ذلك كله فهو ظاهر الشرايع والارشاد وامر جميعها في الباب وصح
بمجمع البرهان وقد قال انه المشهور قلت وهو الاصح لانه اقرار من صاحب اليد لانه
مؤكل فلا وارث له سواه يجري مجرى الاقرار له من اول الامر فكانه قال هذا ملكه
ولو عبر بمثل هذا الاحتمال لم يتم اقرار اذ قوله هذا الذي بيده يجب ايضا الحكم
الزيادة له ولا دخول المسلم ونقله علاوة على الصحة ولانه يلزم العوض والغرم
لعين والعاقل لا يقر بمثل ذلك الا اذا كان محقا وقد قطع المفصلون انه لو اراد
المقر دفع العين لم يمنع فان ظهر وارث آخر كان له مطالبته لعدم النازع فيه والمراد
هنا يقتضي انه يلزم بالتسليم كما ان عدم الالزام يقتضي بالمنع من التسليم اذ
العلة احتمال كون العين ملك الغير وانه اقرار في حق الغير فلا معنى لعدم
المنع من التسليم مع عدم الالزام كما جزم به المولى في مجمع البرهان **قوله** ولو
اقر للعبد صح وكان للمولى كما في المبسوط والجامع والشرايع والنافع والتذكرة
والتحرير والارشاد والتبصرة والدروس وجامع المقاصد والتنقيح والمسالك
ومجمع البرهان والكفاية ونهاية المرام وفي الاخير لا خلاف فيه في صحة الاقرار للعبد
وقد قال في الرياض انه هو الحجة مضافا الى الوجه فيه انه كلام صحيح والاقرار
صادر من عاقل وله وجه صحيح لان الاقرار له يتحقق الاعتراف له باليد وذلك
ممكن في حقه مصحح للاقرار لانه لا ريب في انه ذو يد وله اهلية التصرف كالبهيمة

كما انه لا ريب في صحة الاضافة الى في البيع والهبة وسائر الانشاءات وهو كاف في صحة
الاقرار فلا تخصيص هنا في العموم اقرار العقلاء فما كانت بيده بالسبيل كان الا
قرار للسبيل ولم يبق الا ان الاقرار بمقتضى الملك ولا ملك هنا وهذا لا يخصص
العموم لانه مجاز شايع في العرف مشهور في الاستعمال ساعاه فيقال انهم قد منعوا
من الوصية لعبد الغير فكيف اجازوا الاقرار له فنقول ان الوصية تمليك والاقرار
اخبار فيصح له مجازا **قوله** ولو اقر لحمل فلانة وعزاه الى وصية او ميراث صح كما
في المبسوط والغنية والسرائر والجامع والشرايع والنافع والتذكرة والتحرير و
الارشاد ومرض لو لم ما والمدارك وغاية المراد وجامع المقاصد والتنقيح والمسالك
ومجمع البرهان ونهاية المرام والنافع بالا ولو به لانه صحيحه في صورة الاطلاق وفي
شرح الارشاد للفخر الاسلام الاجماع عليه ٢ فظاهر التنقيح الاجماع عليه وفي المسالك ٢ وهو
انه لا اشكال فيه بل حقق فيقال انه يظهر من الغنية بكون الجامع الاجماع عليه حيث نفاه
اعقاه مسلما او كالمسلم الفروع منه فليلحظ واستدل في جامع المقاصد عليه
انه عمل ما في الكتاب بالاطلاق على انه تصح الوصية له وانه يرث فلك ولا يمنع
من ذلك انه لا يستقر ملكه الا اذا سقط حيا وقد ذكر لهم والاكثر في المسالة
ثلث صور هذه احدها **قوله** فان ولدت ذكرا وانثى فهو بينهما على حسب
استحقاقهما العبارة تشعر بتفاوتهما في النصيب وهو في الارث واما في الوصية
فهما سواء كما سيأتي ان شاء الله تعالى **قوله** فلو عزاه الى سبب ممتنع كالجناية عليه
او المعاملة فلا ريب اللزوم والغاء المبطل كما في الشرايع والتذكرة والتحرير
والارشاد والمختلف وجامع المقاصد وكذا غاية المراد في المسالك انه اشهر
وقد نسبه في التنقيح الى المبسوط وتبعه صاحب الرياض ولم يظهر لنا ذلك منه
بل يظهر منه التوقف لانه اقتصر على حكاية قولين ثم قال في غاية المراد انه يلوح من

المبسوط

المبسوط ولانه صحح في شرح الارشاد للفخر والمدارك ولا تنقيح ومجمع البرهان وفي الكتاب
فيصلح ان الاصح البطلان وهو المحكي عن ابي علي والقاضي وكيف كان فحجة الكتاب
وما وافقه في صحته انه قد عموم اقرار العقلاء على انفسهم وان كلام المكلف يصان
عن اللغو بحسب الامكان وفي الغاء الضميمة انها تقتضي ابطال الاقرار فهو رجوع
الحكم بابطالها لسبق الحكم بصحته وان الاقتصار على ابطال البعض مع امكان اولى
وان ذلك جار مجرى الغ في حمزه الفرق بينه وبين المعلق على شرط لان الشرط
مناف للاخبار بالاستحقاق في الزمن الماضي فلم يتحقق ماهية الاقرار مع الشرط
بخلافه مع المنافي المتعقب فانه اخبار تام وانما تعقبه ما يبطله فلا يسمع لكونه
الكلام كالجملة الواحدة لا يتم الا باخره يتم فيما هو من متماته كالشرط والصفة
لا فيما لا يتعلق به بل ينافيه ومن ثم اجمعوا على بطلان المعلق دون المعقب با
لمنافي وقد استند القايلون بالبطلان الى ما سمعته من ان الكلام لا يتم الا
باخره ما اخره يقتضي بطلانه اولا وقد عرفت الحال فيه هذا وفي الايضاح انه لا
ملك للحمل في الحقيقة وانما يوجد سبب يصلح للتمليك فاذا لم يتم لم يصح
انتهى ومعناه ان الحكم بالملك في سقوطه حيا منتقض فلا يكون ملكا حقيقة
في الورث والوصية سببان صالحان للملك عند سقوطه حيا وما نحن فيه من ملكه عن
قبله يحمل الاطلاق عليهما مع التعقيب بالمنافي ودعوى لا يصلح الحد لا دخل له انه
لعل دليل العموم ينزل على السبب الصحيح وان كان نادرا لانه يكفي في صحة امكان
تحققه كما سمع وان كونه بعض كلام العاقل لغوا اولى من كونه كله لغوا مما
ذكر من اوله لم العقليين يعلم الوجه في توقف من توقف **قوله** ولو اطلق فالوجه ٢ الخلاف وص
الصحة تنزيلا على المحتمل العقلي بالصحة في صورة الاطلاق خبرة المبسوط والغنية و
السرائر وجامع الشرايع والشرايع والنافع والتذكرة والتحرير والارشاد وشرحه

لولده والدروس وغاية المراد والتنقيح وجامع المقاصد والمسالك ومجمع البرهان
وغيرها وفي شرح الارشاد للفخر وظاهر التنقيح حيث نسبه فيه الى صاحب الاجماع عليه
وفيه تامل اذ ما بال الولد يرد لكلالة صحيحه فيها اذ اعزاه الى سبب باطل كما تحلف وقد
صححه هنا ان توقف هناك مستند في الحال اطلاقه يترك على وجه صحيح لاحتمال
الا ان يجاب بحمله على السبب الصحيح المحتمل لانه كان ممكنا وان كان نادرا فيتبا ولم يصح العموم
مع انه ذلك لو وقع لا نزف سائر الاقارير وفي الايضاح ان الاصح البطلان ونقل
حكاية عن ابي علي والقاضي هنا شيء فيختص الخلاف في نحو الاسلام مع انه حكى الاجماع
على الصحة كما سمعت مستند في البطلان هنا الى ما سمعته انفا هناك وقد تقدم
ما حكيناه عن التذكرة في القاعدة التي ذكرها فيها مكررا من ان الاقرار مبني
على القطع واليقين وان الاحتمال لو كان نادرا ففي لزوم الاقرار فلا بد من تحامل
الجمع بين كلامهم هنا اذ ظاهره كما هو صريح التذكرة انه قاعدة اخرى وهو
ان الاقرار يحمل على الصحة مهما امكن والقاعدة المذكورة فيما سلف ولعله
ممكن وليعلم ان القائل بالصحة لا تكلف المقر بيان السبب نعم لو سقط منها
كلف السبب ليرد المال الى الحي ... المورث في صورة الارث والى الموصي
في صورة الوصية قوله ويكون بين الذكر والانثى نصفين ولعله نحو قوله
في الارشاد وان كانا اثنين تساويا ولعله اراد فيهما ما في المبسوط والتذكرة
والتحرير والدروس وجامع المقاصد والمسالك ومجمع البرهان وكذا الشرائع
قال في المبسوط فان كانا ذكرين او انثيين فالمال بينهما نصفين سواء ثبت
ذلك عن وصية او ميراث فان كان احدهما ذكرا والاخر انثى فلما كان ذلك
عن وصية تساويا فيه وان كان عن ميراث تفاضلا فيه الا انه يكون قد علم
انه انفق ونحوه التساوي في الدروس عما اذا لم يفصل واستشكل في المسالك في

المتوبة

المتوبة في الوصية مع امكان الاستعلام ثم استوجه الرجوع الى المقر فيه ان الاصل
في الوقف والوصية وكل سبب يقتضي للملك والتشريك التسوية لان الاصل عدم ما تقتضي
للتفضيل لان التفضيل لا بد له من زيادة في اللفظ والاصل عدمها ولعل المراد
من عبارة الكتاب ان ذلك عند تعذر الاستعلام واما حق المعلوم بالضرورة ان
الذكر والانثى يتفاوتان في الارث لكن التساوي ايضا هنا مشكل لامكان كون السبب
الارث فلا بد من الصلح قوله وعليك الحمل انما اقر به بعد وجوده حيا لدون
ستة اشهر من حين الاقرار ولو ولد الاكثر من مدة الحمل بطل كما صرح بذلك كله
في المبسوط والجامع والشرائع والتذكرة والتحرير والدروس وجامع المقاصد والمسالك
ومجمع البرهان والارشاد غير انه جعل اكثر مدة الحمل عشرة اشهر وفي المسالك
نسبته في هاتين الصورتين وفي مجمع البرهان لا نزاع في الصورة الاولى ... وكذا
الثانية جزما بها احد من افراد الخاصة والعامة والمراد بوجوده حيا ان يولد
كذلك اذ لا يثبت له ملك قبل ذلك نعم يمنع من التصرف في ذلك المال والتقييد
بكونه لدون الستة من حين الاقرار ليقطع بوجوده حين صدوره بخلاف ما لو كان
لستة فصاعدا فانه يمكن تجدده بعد الاقرار لان اقل مدة الحمل ستة اشهر
ومرادهم بقولهم من حين الاقرار انما هو الاقرار المتاخر عن الوطئ لانه لحوق
الحمل مشروط بالدخول والمدة تعتبر من حين الوطئ لا من حين الاقرار مطلقا ونعني
مرادهم بالاكثر من مدة الحمل الاكثر من اقصى مدة الحمل وهو التسعة او العشرة او السنة
كان تلده لاكثر من تسعة اشهر عند قوم ومن عشرة عند اخرين ومن سنة عند جماعة
وهنا المعنى صريح الارشاد بل وجامع المقاصد ... موضع منه قال في الارشاد ولو
ولو ولد لاكثر من عشرة لم يملك وظاهر المسالك وغيرها ان المراد بالاكثر من مدة
الحمل اقصاها اعني معنى التسعة او العشرة او السنة على الخلاف ... الا او قال

٢ تجدده صح

بلغ

في جامع الزايع فلو ولدته لاكثر من ستة اشهر لم يجع فلتامل فيه وجه البطلان فاعل

للقطع بانه لم يكن موجودا حين الاقرار **قوله** ولو وضع فيما بينهما ولا زوج

ولا مالك حكم لم بتحققه وقت الاقرار كما في المبسوط والجامع والزايع والتذكرة

والتحرير والدروس وجامع المقاصد والمسالك والمراد انه ولد لاكثر من ستة

اشهر ودون تسعة اشهر كما هو صريح الجامع او ولد للتسعة فما دونها التي هي اكثر مدة الحمل

مقابل الستة والاكثر من التسعة ومعنى تحققه وقت الاقرار انه يكون للفراش الاول

حيث كانت فالمراد من انه يكن تجدده بوجه سايغ ولو شبهة او غير سايغ كما هو

المعروف فاذ ذلك يعين ان يكون للاول لنفيهم ولا زوج ولا مالك كما هو

ذلك والا فاصح لم التعليل بتحققه وقت الاقرار وعن هذا انه يكفي في التحقق

عدم الزوج والمالك كما حكم بثبوت نسبه بذلك فتامل **قوله** ولو كان لها

زوج او مولى فيه الحكم لو اشكال ينشا من عدم اليقين بوجوده وهي صحة الاقرار

والعادة وهي عبارة التذكرة حيث قال فيه نظر وعن اخيه في المبسوط والجامع

والتحرير والدروس وجامع المقاصد بطلان الاقرار وعدم صحته لعدم اليقين

بوجوده ووجود الحمل لم شرط الصحة في تحققه والاصل عدمه والاصل

عدم الاستحقاق وقد مال اليه في الزايع الى صحة الاقرار وقال لو قيل به كان حسنا

وفي الحواشي انه قوي لان الاصل في الاقرار الصحة للقاعدة القائلة بان الاقرار

يحمل على الصحة بما امكن وهو وجوده حين الاقرار او يمكن فلا يحكم ببطلان

الاقرار بمجرد الاحتمال او لقضاء العادة ببقاء الحمل تسعة اشهر وبانه لو ولد لا باينا

الاخرين كما هو الغالب فكان الظاهر انه لو ولد لدون تسعة اشهر فما زاد او الولادة

لهذه المدة من حين الاستيلاد كان موجوده حين الاقرار غالبا فاذا اولدته لاقل

من تسعة او اكثر من ستة اشهر كان ولادته لتمام تسعة اشهر مثلا كان موجوده حال

[2] في الصحة فلا بد من

[3] وقد جزم المصنف بالبطلان في مثله في باب الوصية وقد اسلفنا الكلام هناك

[2] الوطي

الاقرار

محل القابل ... لغير ... في ... عدمه ... من ... حمل

الاقرار ثابتا لان كان مستندا على الاقرار منهم وان لم يكن غالبا وتحقيقا انه

يمكن حصوله بعد الاقرار لو بلحظ هذا ولا بد من التعليق في العبارة وما وافقها

بالدخول ويقضي ستة اشهر للوضع من حينه كما عرفت في جامع المقاصد انما

يستقيم التعليل بالعادة اذا كان الوضع لدون تسعة اشهر من حين الاقرار

والمسالة شاملة لما فوق التسعة الى اقصى مدة الحمل قلت هذا مبني على انه فهم

من العبارة ان المراد بالكثرة الاكثر من التسعة ولو اريد به معنى التسعة وان المراد

من بينهما اي بين الستة والتسعة كما هو صريح جامع الزايع لم تكن العبارة شاملة على

تقدير الشمول فلعله على ما صورناه يستقيم التعليل ويتضح السبيل فليتامل

قوله ولو سقط ميتا فان عزاه الى ارث او وصية عاد الى مورث الطفل

والموصي كما في المبسوط والزايع والتذكرة والتحرير والارشاد والدروس

وجامع المقاصد والمسالك ومجمع البرهان وهو معنى قوله في الجامع فان سقط

ميتا بطل والمراد بالطفل الحمل نفسه كان المراد بمورثه الذي استحق

الارث منه ووجهه ظاهر مما تقدم لان الحكم بالصحة كان موقوفا على سقوطه حيا

قوله وان اطلق كلف السبب كما في التذكرة وجامع المقاصد

والمسالك ومجمع البرهان وهو معنى قوله في المبسوط والزايع والارشاد

ان اجمل طولب ببيانه والمراد انه ان حكم بالارث بقي بطلانه ورجع الى

بقية الورثة وان فسره بالوصية لم يبطل ورجع الى الموصي او ورثته وتعليلها

الكرى وههنا هو الوجه في تكليفه السبب لان العلم بتحقق ذلك موقوف على ابانه

والوجه في العمل بقوله ان المرجع في اصل الاقرار اليه فكذا في بيان سببه ولانه

لا طريق الى العلم بالحال الا بقوله والاصل في اخباره الصحة ولا معارض وقد تقدم

انه مع الاطلاق فلا يجب استفساره عند ابتداء العدم الحاجة اليه ولو امتنع من

بلغ

النفير طالبه الحاكم وكذا اذا عزاه الى سبب باطل فانه يرجع الى الاطلاق **قوله** فان
تعذر التعيين لموت او غيره بطل الاقرار كمن اقر لرجل لا يعرف كما في التذكرة والتحرير
وجامع المقاصد لانتفاء المقر له فكان كما مثله ولا مجال للقرعة هنا اذ ليس
من بين يديهم لعدم انحصارهم وفي المسالك ومجمع البرهان انه مشكل لخروجه عن ملكه
بالاقرار على كل تقدير وانما تعذر معرفة مستحقه فيكون مالا مجهول المالك
وبطلان ملكه بالموت قبل الوضع انما اوجب بطلان السبب انتقل الى الحمل لا بطلان
ملك غيره كالوارث وورثة الموصي وكما يحتمل كون المقر هو المالك يحتمل غيره
وقال في الايضاح ينبغي التصالح ان امكن ويحتمل[2] تسليمه الى الحاكم والتصدق به عن
مالكه قلت لعل الظاهر انهما بنيا الحكم على الاصل والظاهر لان الاصل في المال
المعترف به ان يكون ملكا للمعترف كما ان الظاهر ذلك فاذا بطل الاقرار رجع المال
الى مالكه فالظاهر فتامل او لعلهما انما ما ولا بيان بطلان الاقرار لا بيان حال
في المال ولعل هذا هو الظاهر **قوله** ولو ولدت اثنين احدهما ميتا فالمال
للاخر كما في المبسوط والجامع والشرايع والتذكرة والتحرير والارشاد وجامع
المقاصد ووجهوه بان الميت كالمعدوم وفي المسالك انه متجه بالنسبة الى
الوصية وكذا ان كانت جهة الاستحقاق ارثا بالولادة مع انحصار الارث في
الحمل واما اذا كانا اخوين لام للاب وليس لهما ثالث يحجبهما توجب لهما الثلث
ولاحدهما السدس فلا يكون ما اقر به للاخر فلابد من الرجوع الى المقر في جهة
الاستحقاق ليعلم مقدار استحقاق الاخر ولا يلزم من كون الميت كالمعدوم ان يكون
مجموع المقر به للاخر فتامل في مجمع البرهان في كلام الارشاد ولعله اراد وما في
المسالك تعرض للجماعة اولا وبالذات انه لا يبطل الاقرار بموت الاخر كما
لعدم تقييده بل يكون المال للاخر على حسب الواقع يوم الاقرار كما هو ظاهرهم فلم

[2] قلت لعله لا الاصلح بين موصية وورثة مورث الطفل وورثة المقر لانه يحتمل ان يكون وصية من المقر او ارثا من مورث الطفل فتامل جامع

يتوهم ملك المالك **قوله** ولو اقر لمسجد او مشهد او مقبرة او مصنع او طريق و
عزاه الى سبب صحيح مثل ان يقول من غلة وقفه صح اجماعا كما في الايضاح ووجهها
واصل كما في جامع المقاصد وهو كذلك لانه مما يجزم به كل من تعرض له **قوله**
وان اطلق او عزاه الى سبب باطل فالوجهان فما سبق من الصحة في الحمل سيما اذا اطلق
ويقرب اللزوم منه اذا عزى الاقرار الى سبب فاسد وهنا قال الوجهان ولعل الاولى
على الحمل لعذر في الحكم بين المسئلتين لكنه في التحرير جزم بصحة الاقرار في صورة نسبته
الى السبب الباطل وقربها في الارشاد وهنا استشكل فيها في الكتابين ولعله
لاستحالة الملك عن المسجد ويدفع بان غايته الحمل وانه اذا اطلق هنا انه لا اشكال
يتوهم آخر فهو ان ظاهر الاقرار الغاء للانتفاء للملك عنهما ففيه انه يجب حمل
كلام العاقل على الصحة لكنه قال بعد ذلك والحق انه لا فرق بين المسئلتين فقد جعله
ايضا من شرح وايضا في التذكرة وشرح الارشاد للفخر والمسالك وجامع المقاصد
ومجمع البرهان وكذا الايضاح لما ذكروه هناك ذكروه هنا وقال في الايضاح البطلة
هنا اولى والمجاز ابعد وفي الحواشي انه قوي وقد عرفت انه في الايضاح احتمل
هناك البطلان في صورة الاطلاق والنسبة الى سبب فاسد ولعله لم يتعرض له لذلك في
المبسوط والشرايع والمسالك وغيرها **قوله** الثاني عدم التكذيب فقد جعل
ايضا شرطا بعنوان العنوان في التذكرة والتحرير والارشاد والدروس والمسالك
ومجمع البرهان والمفاتيح وكذا الايضاح والحواشي وجامع المقاصد مما يعلم منه انه
شرط من دون عنوان بل في اثناء الكلام المبسوط والجامع والشرايع وقد ترك
الشرط الثالث لم يتعرض له لانه ليس شرطا في صحة الاقرار على حق الشرط الاول
بل في نفوذه في حق المقر له كما صرح به فيما يرجع المقر له عن انكاره الاول كما ستسمع
ان شاء الله تعالى وقد عبر عن ذلك في الرياض بانه ليس شرطا في نفوذ اصل الاقرار

وانما هو شرط فى علك المعزلة وهى عبارة رد به خلافهما عن زوابه وان كان المراد معلوما
وقال فى التذكرة يشترط فى الاقرار والحكم بصحته عدم تكذيب المعزلة للمقر مع انه
قال الا اذا رجع المقر له عن الانكار وسلم اليه فكيف كان فلا يشترط ان يكون الاقرار
والتصديق على رسم الايجاب والقبول **قوله** فلو قال هذه الدار لزيد فكذبه
لم تسلم اليه كما صرح بذلك فى التذكرة وما ذكر معها عن المصابيح فانه قد نظر فيه
منه ذلك ومعنى قولهم لم يسلم اليه انه لا يجب على المقر له قبضها وتسلمها خلافا
لبعض الشافعية كما صرح بذلك كله فى الايضاح او معناه انه لا يسلم اليه على
طريق اللزوم والوجوب او انه لا يجوز ان تسلم اليه كما فى جامع المقاصد وقدم
الاول بانه لو رجع الى التصديق عن الانكار استحقها ويجوز تسليمها اليه فى حال
الانكار ولانه ما لم يرجع المقر فله التسليم على مقتضى اقراره ٣ وعن الثانى
بان المقر له قد انتفى عنه بتكذيبه فكيف يجوز تسليم ما ليس له ورد
ذلك على ان المقر هل هو مؤاخذ باقراره هنا ام لا فعلى الاول يجوز له التسليم
اذ هو بالنسبة اليه مال المقر له وعلى الثانى لا يجوز له ٤ ثم نقض ذلك فى قولهم
بعد ذلك ثم اما ان تترك فى يد المقر او القاضى انه لا يجوز تسليمها اليه كما
هو ظاهر مقتضاه التحرير كما ستسمع وقد يبنى المقر او يغفل ويتوهم انها للمقر
له ولعله فى الواقع كذلك فتأمل **قوله** ثم اما ان تترك فى يد المقر او القاضى
كما فى التحرير وقال فى التذكرة للقاضى الخيار ان شاء انتزعه من يده وان شاء
ابقاه فى يد المقر وقال فى جامع المقاصد بعد نقله كلام التذكرة ان هذا التخيير ظاهر
عبارة الكتاب وجزم فى الايضاح بانها للترديد لا للتخيير قلت هو الظاهر وكيف
كان فالقول بانها تترك فى يد المقر خيرة جامع الشرائع والتحرير على ان القاضى يخير
خيرة التذكرة كما سمعت مقتضى القول بانه تترك فى يد القاضى مقتضى الارشاد والا

٣ وما وجب عليه اجابة فى الجميع صح

٤ كذا كل قال فى جامع المقاصد فقال فيه اذ هو كما ترى ثم ان صح

والايضاح وغاية المراد فى كلامه وجامع المقاصد والمسالك وفى غاية المراد ايضا
انها تبقى فى يد المقر ان قبلنا رجوعه لاصالة بقائه ولامكان ان يدعيها فتثبت له
وان لم نقل به ففى انتزاعها منه وجهان نعم لانه عرضه الى الضيعة والحاكم ولى الغائب وثانيها
لا لان القابض له اهلية الامساك والظاهر انه يحفظها ٢ لم لا اصالة محترمة بتصرف المسلم ويقع
بيده على ما كانت عليه لاصالة بقاء حق الامساك ولعل مستند صاحب الجامع ان الاصل
عدم العدوان فى يد المسلم فلا يجوز انتزاعها من يده وان انتزاعها يترتب على كونها
عدوانا ورده فى جامع المقاصد بان الاستحقاق خلاف الاصل كما ان العدوان خلاف
الاصل لتوقف كل منهما على سبب يقتضيه والاصل عدم ما اليد المرتب عليه اعم من
استحقاقها الذى ذكره وعدمه لامكان حصول المقر به فى يد المقر بوجه حسبة كالتخليص
من يد ظالم واطارة الريح الثوب الى داره والاصل عدم ما يقتضى امرا زائدا قلت
لا ريب فى ان الاصل فى يد المسلم عدم العدوان لما ذكر والاصل براءة الذمة المقتضى
لعدم العدوان والاصل فى فعل المسلم الصحة واما الاستحقاق فانه وان كان
خلاف الاصل لما ذكر لكنه على الاصل يعنى الاعم الاغلب الراجح اذ الغالب فى ايدى
المسلمين كونها مالكة للعين او المنفعة فيدخل فى ذلك العارية ان قلنا ان المستعير
يملك المنفعة والاذن فى استحقاقه الاباحة وقد سمعت ما فى غاية المراد والحكم
والاطارة من الاخبار النادرة جدا وكيف كان فظاهر التذكرة والايضاح اشتراط
العدالة فيه وكأنه مال اليه من حكاه عن التذكرة ساكتا عليه ووجه الثانى ان القاضى
هو ولى الغائب والمتولى لحفظ المال الضائع والمجهول المالك فينتزعه ويسلمه الى
امينه وليس للمقر الامتناع من تسليمه الى الحاكم لانه ليس له باقراره ولا يدعى حيث
يستحق الابقاء وقد اعترض فى جامع المقاصد على ما فى غاية المراد للاصالة
مقابلة بانه لا اصل يرجع اليه فى ادامة يده قلت قد عرفت انه هناك اصلا اصيلا

٢ مضافا الى صح

٢ لا دامه صح

يحكم به العقل بعنوان كلي وهو فيح نرجع للوضع على الراجح ولما كان الغالب الرواج
في يد المسلم الاستحقاق كان عدم الالتفات اليه ببيعها لكن هذا الاصل يقبل
التخصيص لانه لم يحكم به العقل مباشرة فيقدم القاضي عليه لما ذكر في توجيهه **قوله**
فان رجع المقر له عن الانكار سلم اليه كما في التذكرة والتحرير والايضاح وجامع
المقاصد ومجمع البرهان لان اقوال المسلمين وافعالهم تحمل على الصحة اذا احتملت
وهي هنا محتملة لاحتمال نسيانه كونه له اولا ثم تذكر واحتمال انتقاله اليه الآن
بارث او نحوه وقد نفى الشايع عن الجنس ولانه مال لا يدعيه غيره وصاحب اليد
معترف له به فيعقد الاحكم الانكار بالتصديق فيبقى الاقرار سليما عن المعارض ويحكي
في قضاء التحرير ما يخالفه قال فان رجع المقر له وقال غلطت بل هو لي ففي قبول
ذلك منه اشكال ولو رجع المقر وقال غلطت صح فان كان في يده فالاقرب
القبول وان لم يكن في يده فالاقرب العدم لانتفاء سلطنة اليد فكذا الحكم
في نفيه عن نفسه ثم رجع قبل ان يصير لغيره او بعده لكن [illegible]
فيعدل المخالف كلامه هنا في هذه المسئلة وما بعدها **قوله** فان رجع المقر في
حال الانكار فالاقرب عدم القبول لانه اثبت الحق لغيره بخلاف المقر له فانه اقتصر
على الانكار عدم القبول صرح في التذكرة والتحرير والارشاد والايضاح وجامع المقاصد
ومجمع البرهان وقد سمعت ما في التحرير في باب القضاء وقد استندوا الى التعليل
المذكور ومعناه ان اقرار المقر يقتضي امرين النفي عن نفسه واثباته لغيره الذي
عينه فلا يسمع منه بخلاف اقرار المقر له فانه اقتصر على الانكار وما اثبته للمعين
وله نطقا بالتصريح وان لزم ذلك ضمنا لانه لعلكه بعين ماله فلعل قوله في جامع
المقاصد ان انكاره لا يدل على الملك لغيره بشيء من الدلالات الثلث لم يصادف محزه
وقد استدل عليه بان اقراره الاول مضى عليه حكم عليه به والمرشد له بعدم التكذيب

انما هو بعد الاقرار في حق المقر له بحيث يجب عليه تسليم المقر به لان ذلك شرط صحة
الاقرار في نفسه اذ لا دليل عليه وحينئذ فالاقرب انه مال لا يدعيه احد واليد له عليه
فيجب ان يقبل اقراره به ودعواه ملكيته ولانه لما قصر ملكيته في ذيل وقد كان
انتفع عنه بقيه جرى مجرى المباح وهذا ليس بشيء نعم لك ان تقول ان احتمال الصحة
هنا قائم ايضا لانه يحتمل انه نسي او اشتبه فالظاهر انه يقبل منه لو اظهر وجها
معقولا وليحال ان المقر له لم يكن لما سمعته عن التحرير صحيح وقد نفى عنه البعد في
مجمع البرهان وفي جامع المقاصد ان هذا انما هو اذا قلنا بعدم انتزاعه فان قلنا
لم يقبل رجوعه قطعا وبه صرح في التذكرة والتنقيح في كلامهم مجال الانكار دليله
على انه لو رجع مع عدم الانكار لم يقبل منه بالطريق الاولى **قوله** ولو اقر
لعبد بنكاح او تعزير قذف فكذبه السيد فالاقرب اللزوم كما في جامع المقاصد وفي
الايضاح انه الاصح للاصل يعني عموم اقرار العقلاء ولانه لا حق للسيد في المقر به
اما التعزير فظاهر اذ لا حق للسيد فيه قطعا كما في الايضاح واما النكاح فانه
وان توقفت صحته على رضا السيد لانه لا يصح ان ينكح الا باذن السيد الا انه
اذا ثبت لم يكن للسيد حق فيه ولا نعني انه يثبت في حق السيد بمعنى انه يحكم
به بالنسبة الى العبد وحده بمعنى تعلق حقوقه الموجبة بل بمعنى انه يثبت في حق المقر بمعنى انه
لا يجوز للمرأة المقرة به ان تتزوج بغيره لكن هذا لا يتفاوت الحال فيه بتصديق العبد
وتكذيبه فلا يستقيم قوله بخلاف ما لو كذب العبد على اطلاقه ووجه غير الاقرب
اطلاق قول الاصحاب ان الاقرار للعبد اقرار للسيد وحينئذ انما يعقل فيما يتصور
كونه للسيد ثم ان المقر مواخذ باقراره صدق المقر له او كذب فلا معنى لقوله لا
[illegible] ولا وجه لغير الاقرب لعدم استيفاء التعزير مع توقفه على تصديق العبد
قوله بخلاف ما لو كذب العبد اذ لا حق للسيد هنا هذا تعليل لقوله الاقرب اللزوم

ولقوله بخلاف ما لو كذب العبد اذ معنى الاول انه يلزمه وان لم يصدق السيد ومعنى
الثاني انه لا يلزم اذا كذب العبد **قوله** ولو انكر المقر له بعد مثل يعتق وليس
بجيد وقيل يبقى على الرقية المجهولة المالك ويحتمل الحرية لو ادعاها العبد
القول الاول للشيخ في المبسوط وقد قوى ذلك فيما اذا كان سببه لشخص فكذبه
واقر العبد بنفسه لآخر فصدقه وقال مثل يبقى العبد على رقيته او يعتق ثم
قال الاقوى انه يعتق وحكاه في المسالك عنه وعن الاتباع فلم يحكه عن الشيخ
الثاني ويحتمل انه لم يجده لغيره واحتج عليه في المبسوط بان الذي كان في يده اقر بانه
ليس له والذي اقر له قد انكره واقرار العبد ماضي بما ثبت عليه ملك لاحد ولعله
اشار بهذه الكلمة الى ما يستفاد من القاعدة العظيمة الاجماعية في المبسوط وهي
انه اذا لم يدع احد فرقا فالاصل فيه الحرية كما ستسمع وهذا دليل المجاعر بان علقة المقر
وملكه قد زالت باقراره به لغيره والمقر له بنفيه تملك غيرها بالاصل
لانحصار الملك فيهما ظاهرا والاصل عدم ما لك اخر وبانه باقراره لم يبق
ملكه وملك جميع من عدا المقر له وقد حكم الشارع بهذا النفي وحصر في ذلك
ان نبه الى نفي ملكيته وقد اعترضها الشارع ايضا بنفي الملك عنه مطلقا
للجمع بين انتفاء العلقة وثبوت الرقية محال وبان الحرية اصل في الادمي وانما
تثبت الرقية بامر طار ولم يثبتها فيرجع الى الاصل وهذه الوجوه سمعتها
وقد ردها كلها واطال في ردها خصوصا المحقق الثاني وحاصله يرجع الى كلمة
واحدة وهي ان المفروض العلم بالرقية والملكية فلا ينفيهم شيئا منها عند عدم العلم اذ ثق
و الا قد بانه لا يلزم من نفي الملك انتفاؤه بحسب الواقع والمفروض انه قبيح
العبد امر متحقق معلوم والثاني بان نفي العلقة انما يتحقق ظاهرا لا بحسب الواقع
للعلم بالرقية وثبوتها فلذلك نفي العلقة ظاهرا يجتمع مع الرقية بحسب الواقع

ويرد

١١١ ويرد الثالث بان الاصل اذا علم خلافه لم يبق حجة اذ المفروض ثبوت الرقية والانتقال
عن حكم الاصل هذا خلاصة ما في التذكرة والمختلف والايضاح وغاية المراد
وجامع المقاصد والمسالك واليه اشار المحقق في الرابع والمقر في الكتاب ولا
منع وحاصله ما قلناه من ان المفروض العلم بالرقية والملكية وزوالها عن
المقر والمقر له ظاهرا لا يقتضي زوالها في الواقع فيكون رقا مجهول المالك كالمال
المقر به الذي انكره المقر له فلا فرق بين العبد والثوب والحمار والدار ونحو ذلك
نقول ان هذا العلم الذي استندوا اليه انما حصل لهم من كونه تحت يد شخص
معين بطريق الرقية فقالوا ان هذا يعلم منه انه رق في نفس الامر والواقع
مع ان ذلك لا يقتضي بكونه رقا يقينيا في نفس الامر بحيث لا يحتمل غيره سلمنا
وما كان ليكون كذلك الا انا اذا علمنا ملكية المقر فخاصة دون غيره فاذا
ازالها عن نفسه باقراره ولم تثبت لغيره مع اصل العدم فان الاصل الحرية في
ولد آدم زالت الرقية وزال العلم ان سلم بالكلية فكيف يثبت انه رق لغير
معين عن هذا المعين انه عما يستهجن وهذا الاصل الذي عليه المدار يعرف
بين العبد والدار اذ ليس الاصل في الدار عدم الملكية وقد قالوا انه لو اقر
احد برقية شخص فانكرها حكم له بالحرية وقد سلم ذلك في التذكرة وغيرها
في المبسوط في الباب وقد اطلق في الكتاب في باب اللقطة مسلما لما ذكرنا منه
وعليه نفرع المبسوط هناك واعتمدناه في التذكرة في الباب بان حريته اصل للآدمي
بل نعده قوله فيها انما في باب اللقطة اذا اللقيط في دار الحرب ولا مسلم فيها اصله
فالاقرب عندي الحكم بحريته لكن تجدد الرقية بالاستيلاء عليه وقد اطبقوا
على انه اذا لم يدع احد رقه فالاصل الحرية ولم يدع احد فيه مسلكنا رقيته والاصل
هنا لم يدع معارضا لاستصحاب والراجح والقاعدة التي قام عليها الاجماع

وعدم الوصية اما الاول فلان كل انسان ينتهي في الولادة الى ادم عليه السلام واما الرابع
فان الوصية انما تثبت بالكثرة الاصوات السبب والجلب والاصل عدم هذا الوصف
وعلى ذلك نقول ان نريد بالعلم العلم الشرعي فهو حاصل لكونه بحث بد المتصرف
لانا نقول ان انتفاء العلاقة ظاهرا شرعا يقتضي بانتفاء الوصية كذلك ولا يخفي
بالحرية الاولى لك اذ لا يخفى الا الحرية ظاهرا وهذا شيء ما اجاب به عنه في جامع
المقاصد بان المنتفي ظاهرا هو علقة بخصوص معين اما مطلق العلقة فانها غير
منتفية لان الغرض ان الوصية كانت محققة الثبوت حين الاقرار والعلقة تابعة
لها اذ هذه ان المحقق الثبوت حين الاقرار انما هو الوصية لشخص معين لا مطلق
الوصية كما بيناه انفا وكيف كان فلعله قد ظهر ان قول الشيخ اوجه واشبه
قوله ودفع يبقى على الوصية المجهول المالك لم نجد هذا القول الا من قبله نعم
هو احد وجهي الشافعية واليه مال في الشرايع حيث قال ولو قيل يبقى الى ان
كان حسنا وهو صريح التذكرة والمختلف وجامع المقاصد والمسالك والمفاتيح
وكذا شرح الارشاد وغاية المراد وفي الدروس انه قريب وما ذاد في الارشاد
على قوله ان قول الشيخ ليس بجيد والنص على قوله غير نظر قوله ويحتمل
الحرية ان ادعاها العبد هذا هو الاصح كما في الايضاح والاقرب كما في الدروس
والحواشي لا منازع لا منازع له كالكيس وفي جامع المقاصد انه ليس بشيء لانه
يجب على الحاكم ان ينازعه ويدافعه ويثبت اليد عليه ويصونه عن الضياع
كساير الاموال المجهولة المالك ويتفرع على ذلك في المسالك ثم انه هذا الاحتمال
ان كان في كلام الشيخ فلا وجه له اصلا لانه كما عرفت فرض المسألة فيما
اذا اقر العبد بالوصية لا من حضرته مطلقا فان في المختلف بعد نقل كلام الشيخ
والوجه عندي انه يقبل الاقرار لانتفاء ملك المقر له المقر له فينبغي اقراره صادرا
عن عاقل

عن عاقل فيتعذر اذ لا مزاحم له فهو جيد جدا وان كان هذا الاحتمال في اصل المسألة
موجها جدا ولا تلتفت الى ما في جامع المقاصد والمسالك لانك قد عرفت الحال
في ذلك قوله المطلب الرابع في المقر به فهو اما مال او نسب او حق لا يب في
قبول الاقرار بكل من هذه الانواع الثلثة كما في نهاية المرام نقلت لا اجد في
ذلك خلافا وقد نعاه في الرياض وستسمع الاجماعات ونفي الخلاف في مطالب
مباحث هذه الانواع للعموم الشايع وعدم المانع قوله ولا يشترط في المال
العلم فيقبل بالمجهول مثل ان يقول له على شيء فانه يصح ذلك الاقرار بلا
خلاف كما قال ذلك كله في المبسوط وظاهره نفيه بين المسلمين وفي الفقه الاجماع
على ذلك ذكره عند ذكر قول المصنف في مجمع البرهان ان الظاهر انه لا خلاف في ذلك
وقد صرح غيره بصحة الاقرار المبهم الاقرار بالمبهم بالمجهول الاقرار بالشيء والا
يشترط العلم بالمال المبسوط والخلاف والغنية والسرائر والجامع والشرائع والنافع
والتذكرة والتحرير والتبصرة والارشاد والقواعد وجامع المقاصد وصيغ
العقود والمسالك ومجمع البرهان والكفاية ولا فرق في صحة الاقرار به بين ان يقع
ابتداء او في جواب دعوى كما هو صريح بعض هؤلاء وقضية اطلاق الباقين ويدل عليه
العموم مع عدم المانع وان الاقرار اخبار وهو يكون على الاجمال والتفصيل ان
الحاجة تدعو اليه الاقرار بما كان في ذمته ما لا يعلم قدره ولا بد له من التخلص منه وبراءة
الاقرار ليقع بعده الصلح بخلاف الانشاء فانه لا ضرورة فيه الى تحمل الجهالة والغرر
مع كونه هو السبب الموجب لثبوت الحق وبخلاف الدعوى المجهولة فانها لا تسمع
لان الدعوى حق للمدعي والاقرار حق على المقر والاول اغلظ حالا اذا لم تسمع
الدعوى المبهم امكن المدعي ان يدعي دعوى معلومة ولا كذا في الاقرار لانه قد
تابيا اذا رددنا اقراره الاول ولكن في المبسوط والسرائر والتذكرة في الباب

صرح ايضا في قضاء الايضاح والتحرير والدروس وقد نقلنا هنا لبعض اهل عصرنا كتابا
لاختيار سماع الدعوى المجهولة واستغنائها عن الكلام وقال في المختلف بعد ان اختار
السماع لجواز استنادها الى الاقرار المجهول ولانه لو اعترف بهذه الدعوى نفعه
الشيخ ايضا وانه اذا لم يعين ما ادعى به جعل ناكلا فحلف المدعي ويثبت ما يدعيه
قوله ثم يطالب بالبيان لحلف المبسوط واكثر ما ذكر بعد انتفاء هو قضية كلام اوالكتاب...
من لم يصرح به وقد ذكروا ذلك في المسألة وفيما ياتي فان فرض المال فيما يحتاج فيه
بتقليله وكثيره قبل كما ياتي في كلام المصنف وفي التذكرة الاجماع عليه وهل يقدم
منه غير المحدود كعبد فيه ضغط لانه كان باطلا وان امتنع من التعيين مع قدرته عليه
حبس لان البيان واجب عليه كما صرح به في الكتاب فيما ياتي والتذكرة والتحرير
والارشاد والمبسوط والدروس وجامع المقاصد والمسالك ومجمع البرهان
وقد احتمل مثله في قضاء المقنعة والمراسم والنهاية والخلاف والوسيلة
والشرائع والنافع والمختلف والتحرير والارشاد والايضاح وغاية المرام و ٣ الجامع وفي ٣
المسالك ولا تصرف للمناقشة في خلافه وهو المحكي عن المسالك والكفاية
نسبته الى المتاخرين وفي الشرائع والتحرير انه الموجود وقد استوفينا الكلام
فيه في باب القضاء كما ياتي ان شاء الله تعالى وقال الشيخ وابن حمزة وابن
ادريس انه لا يحبس بل يقال له ان لم تعين جعلت ناكلا فان اصر احلف
المدعي له فلت يرد على الجماعة انه لا وجه للحبس حينئذ اذا كانا معا جاهلين با
لمقدار والوصف لكان كلام الشيخ انما هو اذا ادعى الاقرار وعيب دعوى
معينة بان ادعى عليه ان له عليه الف مثقال لا على شيء واما اذا ادعى ابتداء الجهل
لم لا يعرف المقدار وانما استفاد الحق من الاقرار لم يتم كلام الشيخ وفي تمام
الكلام ان شاء الله تعالى عند تعرض المصنف له فيما وتحرير كلام الشيخ يتم على

ذلك

ذلك ولو ادعى البيان قبل منه وفي التحرير انه لو قال نسيت احتمل الرجوع الى الملك
وبان تحرير الكلام في ذلك عند قوله ولو مات قبل التعيين قوله ولو كان
يكون ملكا للمقر بل لو كان له بطل كما في التذكرة والتحرير والارشاد ومجمع
البرهان وفي الايضاح انه ظاهر لا تامل فيه وفي المسالك ونهاية المرام والكفاية
يعني ان يكون تحت يد المقر وسلطنته بحيث يحكم له به ظاهرا وفي الايضاح بين
والدم يكون الاخبار عنه اقرارا لا شهادة وفي نهاية المرام انه واضح ويأتي
تمام الكلام في ذلك كله ان شاء الله تعالى قوله فلو قال داري لفلان او
مالي او ملكي او عبدي او ثوبي لفلان بطل للتناقض البطلان في هذه المثل
وما كان نحوها كما ياتي صريح المبسوط والغنية والسرائر والجامع والشرائع و
التذكرة والتحرير والارشاد والمسالك والتنقيح وكذا مجمع البرهان في موضع
منه مع الاستشهاد في السرائر وحكاية منها الى التناقض كالكتاب وفي المسالك
انه المشهور بين الاصحاب وعين من ذهب اليه الشيخ واتباعه وابن المحقق
وابن ادريس انتهى لكنا لم نجده لاحد من الاتباع وذهب في المختلف الصحة الاقرار و
في الامثلة المذكورة وما كان نحوها لان الاضافة الى النفس يكفي فيها ادنى ملابسة
ولان الاضافة قد تكون للملك وقد تكون للتخصيص ولما امتنع حملها على الاول
لاستنادها الملك المصرح به باللام الى الغير حمل على الثاني لوجود القرينة الصارفة
للفظ عن احد محامله الى غيره لما دلت عليه ولا تحكم ببطلانه الثاني المصرح به للاحتمال
في الاول وله في جامع المقاصد ناده انه قوي واحتج انه اقوى وقال في مجمع العقود
وتعليق الارشاد انه اصح وفي المسالك انه قوي وحكاه فيه عن الشهيد وقد
سمعت ما في الدروس ولا تعرض له في غاية المراد والمصنف كانه يشم من الحواشي
الميل اليه ويستند الى ما حكيناه عن المختلف من انه وجه في التذكرة نفي الباس عما
في

اضافته في المختلف وقد قال الشيخ والجماعة انه لو قال داري لفلان بحق واجب
او سبب صحيح كان اقرارا صحيحا وقال لو قال له في ميراث ابي كان اقرارا صحيحا
ولو قال من ميراثي من ابي لم يكن اقرارا لما بيناه ذلك كله في كلام المص وذكر
الزركشي في المقامين في جامع المقاصد قال في الاول ان الاقرار صحيح وقال
بحق واجب او لم يقل وقال انهم ظنوا ان هذه الزيادة ترفع التناقض
الذي ادعوه وانها للتوكيد وقال في الثاني ان لا فرق بين قوله من ميراث
ابي وميراثي من ابي وان الاقرار صحيح وقد تبعه على ذلك صاحب المسالك
ونحن نقول هنا كلمتان وهما داري لفلان فيحتمل ان يجري فيهما على الحقيقة
وعلى المجاز في احدهما دون الاخرى فهنا حقيقة ومجازان فاذا حملنا الا
ضافة في داري على حقيقتها وهي الملك وحملنا اللام في قوله لفلان على
حقيقتها وهي الملك ايضا حصل التناقض بلا شك واذا تجوزنا بالاضافة
لنجعلها بادنى ملابسة وابقينا اللام على حقيقتها كان اقرارا صحيحا ولذا
تجوزنا باللام بجعلها للعاقبة او لانشاء التمليك وابقينا الاضافة على حقيقتها
كان وعدا بالهبة او انشاء لها ولم يكن من الاقرار في شيء وهذا جار في جميع
الامثلة التي هي من هذا القبيل بل هو جار في الدين كما لو قال ديني الذي على
زيد لعمرو وينبغي ان تتبعه للترجيح ولا ريب ان الجري على الحقيقة فيهما يقتضي
بجعل كلام العاقل على اللغو والتناقض والاصل والظاهر يقتضيان بالصحة وعدم
كونه لغوا والظاهر ان نظر المشهور الى ان المتبادر من هذه الصيغة بادئ
بدء انما هو الحقيقة فيهما فجرى مجرى ما لو قال داري التي هي ملكي الآن لفلان الآن
ولا شك في البطلان والى ان الاقرار مبني على اليقين والقطع والبت وان
الاحتمال وان كان نادرا ينفي لزوم الاقرار كما صرح به في التذكرة كما مر وامضيه

بجعل مضافا

بجعل الوصف مضافا فالحاصل ان الرواية والاستصحاب واللغو ينفع بالحمل على الوعد بالهبة
كما سيجيء وحينئذ ينفع الوصف في مختار المشهور والظاهر ان المص في المختلف حيث
وافقهم نظر واما الشهيد فلو ابه الى القاعدة الاخرى في الاقرار وهو انه يقبل
منه في تصحيح كلام العاقل الاحتمال البعيد كما تقدم ايضا نعلم هذا ينبغي النظر
في ترجيح احد المجازين وقد عرفت ان احدهما يقتضي بالاقرار والاخر بعدمه و
الاصل والاستصحاب يقتضيان بترجيح ما يقضي بالعدم وهو المجاز في اللام ولذلك
قال في التذكرة المفهوم من ذلك الوعد بالهبة ولا يحتمل ان يقال انه اضافه الى
نفسه لما بينهما من الملابسة ولم يذكر حمل الوعد بالهبة في المبسوط والسرائر و
الشرايع ولم يلتفتوا الى ان ذلك المجاز اسبق وقد يدعى ان الحمل على الوعد با
لهبة متعارف عند العرف يقول والده لابنه او لاخيه امرا هذا الكتاب لك اي اما
اذا انضم الى هاتين الكلمتين قوله بحق واجب او سبب صحيح فانه يقوم قرينة
مرجحة صارفة عن المعنى الحقيقي ومع المجاز الاخر الذي لا يستلزم الاقرار فينقطع
فينقطع بها الاصل والاستصحاب ويرتفع التناقض وصار كالصريح في الاقرار ويرتفع
اذ ليس معناه انه لم يعطه حق وقد جعلت داري في مقابلة ذلك الحق ومن
الواضح الذي كاد ان يستغني عن البيان الفرق بين قوله له في ميراث ابي كذا وفي
ميراثي من ابي كذا اذ الاول يحتمل ان يقول له على ابي مائة لانه كالصريح في
ان المقر لم يرد دين على ابيه متعلق بتركته ولا كذلك الثاني لما عرفت ما تقدم
في مسئلة داري واذا تحررت ذلك ظهر لك ان ما اورده على المشهور في جامع المقاصد
والمسالك في هذه المسائل لم يصادف محله كقوله في جامع المقاصد اذا قال
داري لفلان لم يمتنع ان يكون المراد الدار التي هي بحسب الظاهر في ملكي فكان
لانه حكم مبني على القاعدة الاخرى وعلى تقديم التجوز في الاضافة وقد عرفت ان

ان الاصول تقتضي خلاف ذلك وكقوله في دفع قول الباحث بعد ان المتبادر من
قوله داري الدار التي هي الى قوله ولا يخفى ذلك لانه ان سلم كونه متبادرا
بحسب الوضع العرفي في الاستعمال امر واضح وكقوله معترضا على الشيخ وابن ادريس
حيث ذهبا الى عدم الاقرار في مثل داري لفلان وما الى اخره وعند ضم
قوله حق واجب لا ريب ان الاضافة لادنى ملابسة مجاز الا انه لا يخفى ذلك
لانه استعمال شائع شايع والشافعي الغني عن منع الشيخ وابن ادريس في
الوضع لا يندفع بقوله بامر صحيح واجب الى آخره وكقوله ولعله لان يقول الشافعي
المدعي لزوم في قوله داري لفلان لانه هنا الان ما كان مرادنا لا بالحق
فهو ملك له او على حكم مال الميت مع الدين وعلى كل تقدير فليس ملكا
للمدعي بعضا فنقض الاقرار كونه ملكا له فان قيل المراد بقوله له في ميراث
ابي استحقاق ذلك قلنا هو خلاف الظاهر فانه خلاف الوضع اللغوي
الشرعي في الاستعمال العرفي واذا جاز في كلام مثل هذا فيمكن ان يسبق اليك
كذا فقول بعضهم بعد ما قلناه لا يظهر فرق بين المسئلتين اي ميراث ابي
وميراثه ولا في صحة الاقرار فيهما وكذا قوله وعند قد منا هنا ما يدل
على عدم الفرق في الحكم ايضا حتى لو من هذه الدار كذا وبين قوله من داري
ومالي كذا وكذا قوله وقد عرفت ان هنا العقل اي حق واجب او بسبب صحيح
ونحوه لا يندفع التناقض فيما هو مثله بل هو كذلك فان مع ذلك في العرف والعرف
الظاهر في قوله داري ملكي فصحة الاقرار ومال الحكم للدلالة فضح ذلك ايضا
وان كانت مع هذا القول آكد كما ستسمع هذه العبارات وكلام الشيخ في النهج
عنه منع قوله ولو شهد الشاهد بانه اقر بانه كانت ملك المقر الى ان اقر
ما لشهادة باطلة كما في التذكرة والتحرير والارشاد والدروس وجامع المقاصد

ومجمع

ومجمع البرهان وفي الايضاح انه وجهه ظاهر مما تقدم وهو المنافاة ولا يلتفت الى التأويل
المصحح للشهادة قلت معناه انها لا تقبل ملكا للمقر له قوله ولو قال هذه واجبه
لفلان وكانت ملكي الى وقت الاقرار لم تسمع الضميمة وصح اقراره كما في التذكرة
والتحرير والارشاد والدروس وجامع المقاصد لانه يكون من باب تعقيب الاقرار
بالمنافي كما اذا قال له علي الف من ثمن خمر وقد تأمل فيه في مجمع البرهان بناء على
التفاصيل المتقدمة وهو في محله قوله نعم يشترط ان يكون المقر به تحت يد و
تصرفه كما في التذكرة والتحرير والارشاد والدروس وجامع المقاصد ومجمع
البرهان والمسالك ونهاية المرام والكفاية مع التقييد في المسئلة الاخرى
بكونه بحيث يحكم له به ظاهرا وهو معنى قوله في جامع المقاصد لا بد ان يراد
باليد والتصرف ما يقتضي الملك والا لزم كونه اقرارا على الغير فان اليد
اذا كانت يد عارية او اجارة ونحو ذلك يكون اقرارا على يد الغير وهو انه كان
اراد ان ذلك شرط في ترتب جميع الاحكام لكن ظاهر كلامهم انه شرط
٢ فهذا المعنى ٣ في الصحة وان اراد انه بدونه لا يصح ولا يترتب عليه حكم اصلا فهذا
اذا اقر بحرية عبد الغير فان هذا الاقرار لا يلغو من كل وجه بحيث لا يكون له حكم
اصلا بل يحكم عليه باقراره ولو لحق به فلا يصح له استخدامه بمجرد اذن من هو
في يده بنحو عارية او اجارة ما لم يكن ذلك برضا العبد ولا يبيعه ولا يبيع منافعه و
كسبه الى صاحب اليد ولا يجوز له ان يأكل من كسبه بغير اذنه ويمنعه الحاكم من
٤ عرد ٣ ذلك الى غير ذلك من الاحكام الكثيرة وستعرض المصنف لبعضها وكذا لو اقر بانه
ملك زيد لا عمرو فانه لو حصل في يده ملكه ظاهرا امر بيعه في دين زيد ونحو
ذلك والظاهر ان المراد انه شرط في نفوذه اقراره في الحال ثم الى ... لا
سلم صرح بذلك وقال في المفتاح لا يشترط في نفوذ الاقرار كون المقر به في يده

بل ينفذ في حقه وان كان المقر به في يد غيره فلو وصل الى المقر به يوما الزم باقراره ويمكن
ان يكون مع ذلك شرطا في ترتب الاحكام حال الحكم لا حال الاقرار لكنه بعيد جدا قوله
فلو قال العبد الذي في يدي وتحت تصرفي لزيد لزم لا ريب في صحته ولزومه والتصريح
بذلك تاكيد لان كونه في يده شرط في صحة الاقرار ونفوذه في الحال قوله و
لو قال له تحريرات ابي او من ميراث ابي مائة لزم صح وكان اقرارا بدين على التركة و
لو قال له في ميراثي من ابي او من ميراثي من ابي لم يكن اقرارا كما صرح بذلك كله في
المبسوط والغنية والسرائر والشرائع والتحرير والارشاد وكذا التذكرة
في اول الكلام وقد عرفت الوجه في ذلك وقال في جامع المقاصد ولقائل ان
يقول انما ينافي المدعى لو وجه قوله داري لفلان لانه في قوله له في ميراثي
من ابي الى اخر ما سمعته انفا قوله ويصح لو قال من هذه مخلف من داري
او في مالي الف كما في المبسوط والشرائع والارشاد ومجمع البرهان لعدم التنافي
في الاول ووجوده في الثاني كما تقدم وقال في جامع المقاصد قد تقدم ما
يدل على عدم الفرق في الحكم قوله ولو قال له في ذلك كله بحق واجب
او سبب صحيح وما جرى مجراه صح كما صرح بذلك في المبسوط والسرائر والشرائع
والتذكرة والتحرير والارشاد ومجمع البرهان كما عرفت فيما سلف وقد
اشار الى ذلك في الكتب المذكورة الى ما ذكروه من المسائل التي حكم فيها
بعدم صحة الاقرار لمكان التناقض كلا على حسب ما ذكر وقد عرفت انه
قد ذكر في بعضها جميع ما في الكتاب وفي بعضها بعضه وقد ترك هذا في الغنية
والجامع ولعله لظهوره وقد قال في جامع المقاصد قد عرفت ان هذا
القول لا يدفع التناقض فيما قدمناه بل يؤكده الى اخر ما حكيناه عنه انفا
قوله و اذا قال له من هذه الدار ما يصح وطولب بالبيان فان انكر المقر

للمقر له

مقابله بلغ ١١

المقر له تفسير صدق المقر مع اليمين كما نص على ذلك في المبسوط والشرائع
والتحرير وجامع المقاصد والمسالك غير انه في الشرائع وان لم يصرح بالمطالبة
لكنها مرادة جزما لان المقر به لما كانت من غير جنس الدار وكان استحقاق
ماله في الدار مجمل تحريرها وحكم به في المبسوط والتذكرة والتحرير والمسالك
الحقيقة اذا كثرت واذا اوصى العبد مكان الدار زادت الوصية باعتبار
الجناية عليه وكيف كان فهو اقرار بمجهول فيطالب المقر بتفسيره فاذا
فسر بشيء يحكي حقيقته ماله على سبيل الشركة اذا استحقاق ماله في قيمتها
لحق الدين بها ونحو ذلك قبل تفسيره لانه اعلم بما اراد ولاصالة براءة
ذمته عما سواه فان انكر المقر له التفسير فالقول قول المقر بيمينه لما قلنا
قوله ولو اقر عربي بعبد في يد غيره لم يقبل كما اطلق في التحرير
والارشاد والدروس وحقيقتنا على ما اذا قال انه حر الاصل او انه مولاه الذي
هو في يده اعتقه كما نص ذلك في المبسوط والشرائع او انه اعتق
قبل ان اشتراه مولاه والحال ان المقر لم يمض على ان العتق كان بغير حق او
واجب ويستمع ما يترتب على ذلك كما عرفت المراد من قبول اقراره وعدمه
انفا ومن المعلوم ان ذلك الان ليس باقرار وانما هو البرهان كما قال
في المبسوط اذا شهد على رجل بانه اعتق عبده قوله فان اشتراه صح
تعويلا على قول صاحب اليد كما اطلق ذلك في المبسوط وغيره من دون
تقييد باذن الحاكم وبه صرح في الدروس ولعله عرض بالتذكرة لانه قد حكي
فيها اشتراط اذن الحاكم والموجود في نسختها عندنا في خصوص المسئلة
خالي عن غلطه كانه لا خلاف في صحة هذا الشراء الصوري اذا كان المقر حر
بره وليس فيه اعانة على الاثم كما اذا اسرى من يجري لم البيع فنفت النظر عن

لم البيع اذا حصل الاستنقاذ والتخليص وفي مجمع البرهان انه لا شك في جواز ايقاع
صورة العقدان لم يستنقذ الا به بل يحتمل وجوبه فتامل وانه لا شك في انه
ليس شرا حقيقيا بحسب ظاهر الشرع الا ان يكون كاذبا انتهى قلت انما الكلام
في حكمه اهو بيع او فداء كما يأتي بيانه وما سيأتي له في الشرائع ثم اشتراه قال
الشيخ يصح الشراء ولو قيل يكون ذلك استنقاذا لا شراء كان حسنا فانا
اذا دبر الشراء الحقيقي فلا ملك له قوله والاقرب انه فداء في طرفه بيع في
طرف البائع كما في التذكرة والتحرير والارشاد والايضاح والمسالك وقد
سمعت ما في الشرائع وكانهم ظنوا من قوله في المبسوط صح الشراء انه بيع و
وافقناه وليس كذلك وانما يريد ظاهرا لانه قال بعد بلا فصل ويكون
الولاء موقوفا ومعناه انه لا يثبت للبائع ولا للمشتري الا ان نقول ان مراده
انما البائع لو رجع الى التصديق استحقه بل في التذكرة وما لا يصلح انه اذا اشترى
فهو فداء من جهته اجماعا اذا كان فاديا له انه حر الاصل وقد سمعت ما في
مجمع البرهان من نفي الشك في ذلك مطلقا فالاقرب في العبارة على ما في هذه
الكتب الثلثة متوجه الى كونه بيعا في طرف البائع فيكون عبا الاقرب تمامه
فكانه من الجانبين حتى قال في التذكرة انه خطاء كما ستسمع وحكى في الايضاح
عن الشيخ انه يصح الشراء وقال ان مراده في الظاهر ثم قال والحق انه ليس
شراء بل افتداء لان البيع عقد مركب من ايجاب وقبول على العوض صحيح بالنسبة
الى البيع ثم قال والتحقيق ما قاله المص من انه يجتمع فيه المعنيان جميعا البيع و
الفداء انتهى فقد ظهر منه ان الاقرب في مقابلة انه شراء وبيع بالنسبة اليهما
معا وانه فداء لكن لا وجه له لعله الظاهر من جامع المقاصد فليلحظ كلامهما للكتاب
فانه قد تضمن الاعتراض على ما في التذكرة ولعل الاقرب عدم ذكر الاقرب فيما حكيت

لكان فقد حكى في التذكرة عن الشافعية وجهين احدهما انه بيع من الجانبين وانه
فداء من الجانبين وقال وهذا الثاني خطاء لانه كيف يقال انه استنقاذ
من طرف البائع وكيف يأخذ المال لينقذ من يسترقه ويعرضه وما نقله به فكيف اذا
حكمنا بانه ينعتق على المشتري بمجرد تمام العقود كما ينعتق عليه قريبه فلا يحتاج البائع ٢ وان لم يتولوهم
ثبوت خيار اصلا منتجه كونه فداء انما من طرف البائع وان كان لا يصح على
هذا بحسب الصورة من حيث انه يأخذ العوض وانه يتوقف على رضاه ولو وقع
هنا انكرنا فداء العقد مثله في جانب المشتري المجمع على كونه فداء الا كما سمعت من
التذكرة فان قلت ان يا فيه الارشي واخذ ما عين به بل قد نقول كما ستسمعه من
المولى الاردبيلي انه تثبت له جميع الخيارات ويعامل المشتري البائع بظاهر الشرع
لان الشرع انما يجري على الظاهر والظاهر انه مال البائع وانه يحكم بحريته
ظاهرا لان بيعه عليه وعلى عزمه وانما يحكم بعتقه على المشتري بعد الحكم بصحة
البيع على القول بانه بيع بالنسبة اليهما او بعد استقلال يد المعز عليه سواء انتقل
اليه بالشراء او الاستنقاذ على القول بانه بيع وفداء فتامل بل قد نقول انه لم
ان يرجع عن الاستنقاذ اذ هو عين واجب عليه الا على بعض الوجوه ثم ليس له بعد
حكمه ووصوله اليه ارجاعه عما اليه ولا استخدامه ولا اخذ كسبه بل يعامله معاملة
الاحرار واخذ له بالقوادة وقد عرف من الاسلام العقاد بانه عوض عن يد ظاهرة
من عبده كانت او عين من عبده قوله فلا يثبت فيه خيار المجلس والشرط والحيوان
بالنسبة الى المشتري كما لا يثبت في بيع من ينعتق على المشتري واقتصر في التذكرة والا
رشاد وعلى ذكر خيار المجلس والحيوان وفي التحرير والدروس على خيار المجلس
والشرط لعل غرضهما انه لا يثبت فيه شي من توابع البيع كما هو صريح جامع المقاصد
وتعليق الارشاد فليس في الاقتصار حصر الحكم على المذكور لكنه لم نفي كل شي من

من ذلك في المبسوط والزايع ولعله لما ذكرناه من انه يثبت للمشتري جميع الخيارات
وقد جعل الجماعة اه ذلك ما بين الفرق بين القول بانه بيع مطلقا فيثبت جميع
الخيارات لهما وبين القول بانه بيع وفداء فلا يثبت للمشتري خيار ما ولا رد وقالوا
نعم لو اتفق الارش لانه بزعم البايع شراء يوجبه وبزعم المشتري يستحق جميع الثمن
فالارش الذي هو جزء منه متفق عليه على التقديرين ووجهه ان ذلك بالنسبة
الى البايع يقتضي بثبوت الخيار للمشتري بزعم البايع لكن فخر الاسلام جزم
بانه ليس له اي المشتري اخذ الارش وفي مجمع البرهان ان الحكم بانه ليس للمشتري
احكام الشراء مطلقا لا يخلو من بعد الى آخر ما قال وهو مما يتهما عليه
اتفاقا قوله كما لا يثبت في بيع من ينعتق على المشتري ان كان الغرض نفي النظر
كما هو الظاهر دفع للاستبعاد ان يخلو البيع من خيار المجلس والحيوان بالنسبة
الى المشتري لانه قد يخلو عنهما بالنسبة الى كل منهما فيما لو اشترى من ينعتق
عليه فهو في محله وان كان الغرض الاستناد اليه في الحكم فهو مع الفارق
لان البايع هنا يجوز له الخيار ان يثبت هنا ولا يكن لك هنا الا قوله ولا
يثبت للبايع ولاؤه ولا للمشتري كما هو صريح التذكرة والتحرير والايضاح
والحواشي وجامع المقاصد والمسالك وقضية كلام المبسوط باصول المعنى كما
عرفت اتفاقا اما عدم ثبوته للبايع فلزعمه انه ليس بمعتق واما المشتري فلاعترافه
بانه لم يعتقه قوله فاذا مات العبد اخذ المشتري الثمن من تركته بلا فضل
يكون موقوفا كما صرح بذلك كله في المبسوط والزايع والحواشي والايضاح
وغيرها اذا كان في العتق ولاء ولم يكن الاقرار بانه حر الاصل ونحوه
ملك جامع المقاصد واقتصر على ذكر اخذ الثمن من تركته من دون تعرض للفاضل
في التحرير والارشاد وقد اقتصر في التذكرة على حكاية اخذ الثمن من تركته

عن بعض

عن بعض فقهائنا وخالف في الدروس فانه لما كان قد اقر بان العتق عن غير صاحب اليد
او بانه حر الاصل او بانه عتيق صاحب اليد لا انه لا ولاء له لعلمه ضاع ماله وهو
لو تقدر على مقاصة المملك فله ذلك في صورة كونه معتقا او عالما بالحرية
لا مع انتفاء الامرين وان كان اقر بعتق المملك فولاؤه ومات العتيق بغير
وارث فله اخذ قدر الثمن لانه ان كان صادقا فله المقاصة وان كان كاذبا
فالجميع له انتهى وقد اقتضاه في معنى ذلك صاحب المسالك وكذلك جامع
المقاصد وقد سمعت ما في الايضاح ومراده في الدروس بعدم الولاء انه اعتقه
في كفارة او نذر او من ضمان جريرته وينبغي ان يقيد بان لا يكون المشتري قد تبرع
بالفداء تبرعا محضا بل يكون بحيث قصد الاخذ منه مهما امكنه وقد يعتقد عليه
الا من هذا المال واما المتبرع الذي ليس محضا فلا يسامح في العوض وان قصد
القربة كما قالوه فيما اذا افتدى اسيرا في بلاد الشرك ثم استولى عليها المسلمون
ووجد الباذل عين ماله فله انتزاعه لكنه نبه على ذلك في الدروس في الاشكال
الثالث من الاشكالين اللذين ذكرهما وقد قرر الاول بنى على اصل نفوذ
الاقرار في حق العبد والحكم بعتقه على تقدير الشراء بانه قد يكون عاجزا عن
الكسب فيكون عليه في ذلك ضرر فلا بد من تصديق العبد واجاب عنه
بانه حر لا يتوقف على اختياره فانه لو باشر عتقه وهو عاجز فقد عتق فهنا
في معناه ويبقى الكلام في الفاضل وقد فرضت المسئلة في المبسوط والزايع فيما
اذا ادعى ان مولاه اعتقه وانه له ولاء وقد عرفت انه قيل فيها كما في الكتاب و
الايضاح والحواشي وان لم يصرح فيما ذكره انه يأخذ الثمن وان الفاضل يبقى
موقوفا ومن المعلوم ان الامام عليه السلام في هذه الصورة يكون ارثه له ولا يكون
الفاضل موقوفا ولعله لذلك ترك ذلك في الدروس في الصورة المذكورة الاولى فقول

وفي الثالث انه يعضده اصل البراءة وصدق اللفظ الذي اوقع عليه في الجملة والقضا
للمقدمة قلت وقد ارتكبوا في نفيه قبول مال عظيم ما هو اعظم منه وقد منعت الملك
في جامع المقاصد وردّ في نهاية المرام وغيرها بان دلّه على يقتضي الثبوت في الذمة
وما لا يتموّل لا يثبت في الذمة قلت وبان اللام تفيد الملك وهذا لا يفيد ملكا فاده
بحيث يحل عليه اطلاق اللفظ وقالوا لو وقع الجواب بلى عندي شيء ائمة قبول
مقيد بذلك **قوله** ايضا لا يقبل في شيء عن الاسلام مع اسلامه كالخمر والخنزير
وجلد الميتة اي لم يقبل ظاهر التذكرة الاجماع على عدم القبول في الثلثة حيث قال
لا يقبل عندنا وفي مجمع البرهان كانه مجمع عليه وظاهر المبسوط والتذكرة الاجماع في
جلد الميتة وبعدم القبول صرح في المبسوط والتحرير والدروس وجامع المقاصد
وفي التحرير انه يقبل ذلك من الكافر لمثله قلت ويفهم من قول المصنف هنا مع اسلامه
اي اسلام المقر له انه لو كان المقر له كافرا صح بما يملكه الكافر كالخمر والخنزير في
الرابع لو قيل لا يقبل تفسيره الشيء بجلد الميتة والرصين البحتي كما نحتا
انتهى وحكيم ان هنا له قايلا بقبول تفسيره بما لم يعلم في الجملة الامر وقد
سمعت ان ظاهر المبسوط والتذكرة الاجماع على العدم ثم هو اصح وجهي الشافعية
لقبوله الدباغ وفي التذكرة ايضا لو قال له علي شيء وفسره بالخمر والخنزير وقبل على
اشكال وفي مجمع البرهان لا يبعد القبول اذا فسره بجلد الميتة والخمر والخنزير والكلب
الذي لا منفعة له اصلا اذا كان القائل ممن يعتقد جواز الانتفاع بها سواء كان
كافرا او مسلما مخالفا او موافقا جاهلا مع كونه جاهلا بمثله واما الرصين البحتي
ففي التذكرة في التعريف بكلب المعلم والرهين اشكال اقربه القبول لان لنا اشياء
يثبت فيها الحق والاختصاص ويحرم اخذها وتجب ردها وهو التوصيرات
مواده الرصين البحتي وفي المسالك نسبته الى العلامة في احد قوليه وهو الحظ

انه مراده في الكتب الثلثة انه يبقى موقوفا لمكان البايع لانه لو رجع الى المقرّ
استحقه كما تقدم مثله في الوكالة **قوله** الفصل الثاني في الاقارير المجهولة وهي
احد عشر بحثا الاول اذا قال له علي شيء الزم البيان قد تقدم انه يصح الا
قرار بالمجهول وانه قال في المبسوط لو قال له علي شيء صح بلا خلاف كما تقدم
انه يطالب بالبيان ويلزم به فان لم يبين حبس عند جماعة كزيد جوابا وجعل
ناكلا عند جماعة اخرى كالشيخ وابي زهرة وابن ادريس **قوله** ويقبل
تفسيره وان قل الالفاظ المبهمة كثيرة منها الشيء وهو اعمها لانه اعم من الحق
والمال ومراد المصنف انه اذا فسر الشيء بما يتموّل عادة قبل منه قليلا كان
او كثيرا بغير منة ما يأتي وقد صرح بذلك في المبسوط والتذكرة والارشاد واللمعة
والروضة وجامع المقاصد والروضة ومجمع البرهان وفي الايضاح انه لا خلاف
فيه وهو كذلك بل الكلمة متفقة على ذلك وفي النافع ولو قال له علي شيء فلا
بد من تفسيره بما يثبت في الذمة فهو كما ترى يخرج عن الشفعة ونحوها فتأمل
وكيف كان نوع القبول في القليل صدق الاسم والاصل براءة الذمة من حق
الزايد ما لا بافوت تعرضوا لذلك في المطالب كما يأتي ان شاء الله تعالى وقد جمع
بينهما في الارشاد في الحكم ولا يقبل في مثل رد السلام فانه ليس بمال وفي الغنية
والسرائر والجامع يقبل تفسيره باقل ما يتموّل وهذا يشمل الشيء والمال
والحق وفي الجامع والتذكرة والتحرير والدروس والمسالك انه اذا فسر الشيء بحد
قذف او حق شفعة قبل ولا ترجيح في المبسوط فيهما **قوله** ولو فسّر بما لم
تجر العادة بتملكه كقشر جوزة او حبة حنطة اي لم يقبل كما في المبسوط وما
ذكر بعده من زيادة التحرير عن التذكرة والروضة ومجمع البرهان فانه قوّى في
الاول انه يقبل لانه شيء يحرم اخذه وعلى من اخذه رده وقال في الثاني انه يحبه

وفي التذكرة

هذه العبارة نعم في الدرر صرح بعدم القبول في الرهين البعض **قوله** او بكلب
العقور والرهين البعض وان انتفع بهما اي لم يقبل قال في المبسوط كلب الصيد
والماشية يقبل به عندنا وعند الا يقبل بحال وهو سمعت ابن قوبه في التذكرة
القبول في الكلب المعلم وقال ان كلب الماشية والزرع والحايط والقابل للتعلم
ملحقات بالمعلم لكن بعض هذه قد يكون عقورا ولعل البغي بالهراش كما في
الارشاد اولى لان الاصحاب مصرحون بعدم تملكه والا عند ابن شعر والعقول
في الكلب المعلم والرهين الطاهر في جامع المقاصد وجمع الرهان لانهما
مالا يقابلان به وفي الامر لا يسعك القبول في الكلب العقور عند من كان
يعتق بمثله وقد عرفت حال الرهين البعض آنفا ويلوي في الكتاب ابن لو صرح
بكلبه بجوز اقتناؤه قبل **قوله** او برد السلام او بالعيادة لم يقبل كما في
المبسوط والتذكرة والارشاد والدروس وجامع المقاصد ما المسالك والروضة
وفي الايضاح انه اشهر ولعلهم لم يعارف محله وقد احتمل في التذكرة والروضة
ومجمع البرهان القبول في رد السلام لما سياتي من قبول تفسير مثل مال عظيم باقل
ما يقول لاصالة ارادة عظم خطره حيث يكفر مستحله قال ولا شك ان حمله على
شخص على رد السلام ليس بابعد منه قال ولان اللفظ صالح لذلك ويدعيه
المعرب للاصالة ويحمل كلام العربي على الصحيح قلت وان لم يكن ابعد منه لكن هناك
شيئا يقتضي المنع منه لان لم على شيء يقتضي الملك والثبوت في الذمة فلا يكون
اللفظ صالحا لذلك ولانه خلاف المتعارف مع بعد عن الذمة في موضع لا
قياد وانه يسقط بالفوات اذا اعرض عن الحال لانه فرض في الحال ولو ان
تقول بحمل كان في مجمع البرهان انه لا يسقط بالفوات فيجب الرد فيما هو واجب
ويستحب في المستحب مع بقاء محله قال ورايت في كتاب التوديع انه يصح اخبري

فمنحو

عن حق السلام فيحتمل القبول انتهى وهكذا رد السلام تشميت العاطس وجواب الكتاب
قوله ولو قال غصبته شيئا وفسر بالخمر والخنزير قبل مع كون المقر له كافرا
في التذكرة لان ذلك يعد مالا بالنسبة اليه بل اطلق القبول في التذكرة بحيث
يتناول المسلم قال لانه فسره بالخمر والخنزير عما لو يعد مالا لان الغصب لا يقتضي
الا الاخذ قهرا وليس في لفظه ما يشعر بالتزام وثبوت حق بخلاف قوله له
علي ثم قال ويحتمل قوله ان كان المقر له ذميا وان كان مسلما فاشكال انتهى
واطلق في المبسوط والتحرير والحواشي عدم القبول قالوا لم يقبل من دون تعرض
للفرق بين المسلم والذمي ثم قال في الحواشي الا ان تكون الخمر محترمة ولعلهم
يستندون الى ان المقر به لا يعد مالا فلذلك يغصب وهو يتم اذا كان المقر له
مسلما ولعله لذلك استظهر في جامع المقاصد عدم القبول بالنسبة الى
المسلم فقال في الحاله يصلح انه اصح وظاهرهما انه يقبل اذا كان المقر له كافرا
قوله ومع الاستحلال على المسلم اشكال جعل منشاءه في الحواشي من انه شيء
ومن عدم ملك المسلم له وقال في الايضاح منشاء الاختلاف في تفسير الغصب
فقال بعضهم انه عبارة عن الاستيلاء على مال الغير ظلما والا تمامه له
على ذلك حق وامتفاء ذلك في الخمر وقيل انه استيلاء على ما في يد
محترمة يستحق الابقاء عليه ظاهرا فان الخمر العصب مع استحقاق اليد وهو
محقق في الخمر لثبوت حق الامساك للتخليل ولانه يستعمل في العرف على دفع اليد
قهرا عن شيء لا يستحق الدافع اثبات يده عليه والخمر والخنزير كلاهما شيء انتهى
وقد تضمن كلامه هذا ان الاشكال انما هو في التفسير بالخمر المحترمة وان الخنزير
لا اشكال في عدم قبول التفسير به وما جعله منشاء اولا يخالف ما في التذكرة
من التوجيه والعلة ولانه يستعمل الى آخره توافقه ثم ان المعروف في المذاهب

لغة في الغصب هو الاول وما كان نحو كلام في بابه وذلك يقتضي بانه لا يقبل
وكيف كان فلعل لحاظ العرف فالظاهر القبول مطلقا مع اصل البراءة ولو جرينا
على الاصطلاح الفقهاء في الغصب فالظاهر العدم مطلقا فتامل قوله
ولو قال اردت نفسه لم يقبل لانه جعل له مفعولين الثاني منهما شيئا فيجب
مغايرته للاول وقد اتفقت كلمة المتعرضين لهذا الفرع على عدم القبول اذ
قد صرح بعدمه في المبسوط والشرايع والتذكرة والتحرير والدروس وجامع
المقاصد والمسالك وقد وجهه في المبسوط بان الحر لا يغصب ونحوه ما في
الدروس والمسالك ووجهه في التذكرة والتحرير بما في الكتاب وقال عليه
في جامع المقاصد لم لا يجوز ان يكون شيئا بدلا من الضمير قال وجوابه ان
شرط ابدال النكرة من المعرفة ان تكون منعوتة وهو منتف هنا ولعل الاصل
في السابق ان يكون مقصودا كما نطق في الاول الى قوله سبحانه وتعالى
بالناصية ناصية كاذبة لكن فيه ورود والابدال من دون نعت كقوله اجل
شانه يسئلونك عن الشهر الحرام قتال فيه وقيل هو اعتراض وعين ذلك من
الابدال والاستبعاد وقد يزاد في التوجيه النقض ان الذي يتعدى الى
مفعولين يطلب الثاني طلبا صحيحا بحيث لا يحتمل الابدال بالبدل ان الاول
لو كان حرا وجب المفعول الاخر ليتعلق الغصب بحقيقته لما ذكر في توجيه
هنا ولو كان عبدا لم يقبل لاستغناء مفعول الفعل هنا المغاير كما مضى
عليه في الدروس قوله اما لو قال غصبته ثم قال اردت نفسه قبل وكذا
لو قال غبنته لانه قد يغصب ويغبن في غير المال كما ذكر ذلك كله في التذكرة
والتحرير ومعنى قوله وكذا لو قال غبنته انه قال ذلك وفسر بغبنه اياه
في الخبر من مسامحة يوما ما فهو مغبون فيه لا استبعاد في استعماله في غير المال

والفرض

والفرض انه لا يلزمه شيء وعسى ان تقول انه مناف لتعريف الغصب لما سمعته
عن المبسوط وغيره من التوجيه لعدم القبول فيما قبله لانا نقول قد دار الامر هنا
بين المجاز اي التجوز في الغصب والاضمار اي غصبته مالا او شيئا واصل البراءة
يرجح الاول فتامل ولا يخفى ان التعليل هنا ينافي ما قاله في الايضاح اولا من
منشأ الاشكال من انه الاختلاف في تفسير الغصب ويوافق ما ذكره فيه اخيرا
وحكيناه عن التذكرة قوله ولو قال له عندي شيء لم يقبل بهما الا في
اللام الملك هو الاصح كما في جامع المقاصد وقال في التذكرة لو قال له عندي
شيء قبل تفسيره بالخمر والخنزير على اشكال وهو يرشد الى ان الضمير فيهما في
العبارة راجع الى الخمر والخنزير وقد استدل على القبول في التذكرة بانه شيء
مما عنده وحقيقة استعمال لا المصر بافادة اللام الملك انه لا يسوغ ان يقول
القائل لفلان عندي خمر او خنزير مع ان الظاهر ان جواز ذلك لا ريب فيه
عرفا ولغة وشرعا فلعل القبول اشبه بالاصول اذ اصل البراءة سالم
عما يصلح للمعارضة اذ ليس هو الا اللام والمجاز فيها شايع هذا ويمكن ان
يراد بالضمير في العبارة غصبته وغبنته فيما ليس بمال كما احتمله في الحواشي
وجامع المقاصد قوله ولو امتنع من التفسير حبس حتى يبين وقيل يجعل
ناكلا فيحلف المدعي قال في الحواشي الاول هو المشهور بحقق تقدم في اول
المطلب الرابع حكاية القول بالحبس عن ثمة وعشرين كتابا على ملاحظة ابواب
وباب القضاء وانه نسب الى المتاخرين في المسالك والكفاية وان في
الشرايع والتحرير انه الوجه وذلك منهما شهادة على وجوده وحقق جريح او
الشهيد بحث انه سالم وقد احتملنا في باب القضاء انهما اراد الخبر المشهور
بين الفريقين وهو قوله صلى الله عليه وآله لي الواجد يحل عرضه وعقوبته

في قول آخر وصيه بلا عقوبة وقلنا الاتفاق اذ العقوبة بمعنى انواعها الحبس
وجه الدلالة ان الجواب واجب عليه وهو واجد قادر عليه الا ان يقول انها
ظاهرة في الدلالة في الجواب والقائل بجعله ناكلا هو الشيخ في المبسوط ...
ما ... في الباب كما تقدم اتفاقه صرح في قضاء المبسوط والرابع للمحقق
والكتابة في الفصل السادس من باب القضاء في مثل ان السكوت اعطى
بالنكول من الانكار لانه اذا سكت ولم يجب فقد نكل عن الجواب والتمييز
معلوم ان العناد فيه اشد وجعل بها بدفع رده على الشيخ في جامع المقاصد
بان الرد انما يكون مع عدم الاقرار لانك اذا انفقت عليه بالنكول واجريت
مع صريح الانكار وعدم الاقرار في السكوت اعطى وايضا فان الحبس قد
يؤول الحق فيها فاذن له بالناص والتقبيح والممتنع بالعقوبة فلم ...
على ذلك صبر بل ... ذلك الى الموت فتنتقل الدعوى المتنازع فيها
فلا تنقطع مضافا الى ما قد يظهر او يلوح من دعوى الاجماع في المبسوط
المهذب والسرائر وان الرد اردع من الحبس والضرب ما ... ولا يحيل
المدعي اليه الا ان يقول ان ذلك كله لا يقاوم الخبر المرسل المنجبر بالشهرة والاجماع
المتأخرين والمؤيد بالخبر المشهور ولا تجمع بينهما قد يظهر او يلوح من دعوى
الاجماع في الكتب الثلثة لان الشيخ في النهاية وافق الخلاف في مثل ما نحن ذهب
الخلاف وفي المبسوط والمتفقون عليه كالمفيد وسلار وابي علي وعلي الفخر
ايضا هذا وقد صرح بها الشيخ علي بن هلال على الظاهر والشهيد الثاني في
الروضة وتوقف الشهيد في الدروس وقد اشبعنا الكلام في المسئلة داخلا فيها
في باب القضاء واستوفيناه الكلام استيفاء فليلحظ وقد قلنا هناك ان القول
بالحبس قوي جدا والقول بالنكول لا بأس به بمعنى انه يقضي عليه بالنكول

في مقام

في مقام لم يحتج بحجة بل جواب بانه دون ... او معه احتياطا وفي مقام يقول لا ادري
ولا انكر او لا اقر ولا انكر فالحبس وقلنا انه ليس ... للاجماع لانه لم ينقل
الخلاف وحكينا عن ابي علي مذهبا غريبا وتحرير كلام الشيخ ومن وافقه انه
اذا كان الامتناع من القرينة جواب الدعوى جعل ذلك انكارا منه ... اليمين
عليه فان لم يحلف ناكلا وحلف المدعي او يرد حلف على اختلاف الرأيين وان
اقر بسببه قلنا للمقر له ادع عليه حقك فان ادعى عليه فاقر وانكر اجرينا
عليه حكمه وان قال لا ادري جعلناه منكرا فان اصر جعلناه ناكلا لانه اذا
امكن تحصيل الغرض به دون حبس لا يحبس لعدم الدليل عليه مضافا الى ما
عرفت **قوله** ولو فسره بكلب بمجرد اقتنائه قبل كما في جامع المقاصد وقد
سمعت ما في المبسوط والتذكرة والكتاب وجامع المقاصد ومجمع البرهان فيما اذا
قال له على شيء وفسره بالكلب المعلم ... في المعلم وكلب
الماشية والحائط الذي يعد مالا ويقابل بالمال **قوله** وكذا لو فسره
بحد قذف او حق شفعة حكاه في جامع المقاصد عن التذكرة والتحرير واستشكل
فيه بان اللام تقتضي الملك وذلك لا يعد ملكا في العادة وقد سمعت فيما سلف
حكايته ايضا عن الجامع والمدارك والمسالك وقلنا انه صحيح في المبسوط فيما اذا
تقدم لنا فيما اذا قال له عندي شيء وفسره بالخمر والخنزير ان المجاز في اللام شائع
مضافا الى اصل البراءة فاشكال لعله لم يتضح لحكم **قوله** ولو فسره بما لم
فقال المدعي بل اردت ... لم يقبل دعوى الارادة وعليه ان يدعي
نفس الحق فاذا قلت القول قول المقر في عدم الارادة وعدم اللزوم كما صرح بذلك كله
في التحرير وهو معنى قوله في التذكرة وان قال ... المقر لم اراد به ... حلف
المقر على انه ما اراد ما يدعي وانه ليس عليه الا ما ... ويجمع بينهما في يمين واحدة

وقد اعترض في جامع الفصولين بان المتبادر من قوله لم تقبل دعوى الارادة ان هذه
الدعوى لا تسمع وقوله والقول قول المقر في عدم الارادة يشعر بكونها مسموعة ويترتب
عليها اليمين قال وبه صرح في التذكرة وساق ما حكيناه عنها قلت كانه لم يلحظ
آخر كلامه في التذكرة فانه قال واعلم انا متى لا نسمع دعوى الارادة لا نريد
عدم الالتفات اليها اصلا وانما المراد انها وحدها غير مسموعة فاما اذا
ضم اليها الاستحقاق فيحلف المقر على نفي الارادة وفي نفي ما يدعيه انتهى لكنا
نقلنا قوله فيحلف المقر على نفي الارادة الخ من نسخة كانها سقط وفيها
ان ذلك هو المراد وبذلك يندفع الايراد قطعا ولا يحتاج الى ما ذكره في مجمع
البرهان في تاويل كلام التذكرة على انه لم يتم لكن له كلام آخر في التذكرة لا يخلو
من نظر قال بعد ذلك بخلاف ما اذا مات المقر وهو الوارث وادعى المقر له
زيادة فان الوارث يحلف على ارادة الموروث لانه قد يطلع من حال مورثه
على ما لا يطلع عليه غيره ولذا لو اوصى بمجمل فبينه الوارث وزعم الموصى له
انه اكثر حلف الوارث على نفي العلم باستحقاق الزيادة ولا يتعرض للارادة
والفرق ان الاقرار اخبار عن حق سابق وقد يفرض فيه الاطلاع والوصية
انشاء امر على الجهالة وبيانه اذا مات الموصي الى الوارث انتهى اذ يمكن ان يقال
اذا لم يمكن اطلاعه على ارادة الموصي فكيف يجوز الدعوى بها على وجه الجزم
الا ان نقول لا يشترط الجزم فيما يخفى غالبا او لا يشترط مطلقا وايضا كيف يجوز
حلف الوارث على ارادة المورث التي لا يمكن الاطلاع عليها وارادة المورث
ما يخفى على الوارث ومعرفة الا ان نقول يمكن العلم بها بالقرائن فيصح الحلف عليها
والفرق الذي ادعاه انما يتم مع انتفاء ارادة الموصي لا مطلقا فتامل وهذا
الاحتمال يقع في المسئلة الاتية بعد هذه ولذلك تعرضنا له مع انتفاء المقام له

لانعقاله

لانعقاله في كلام بالمسئلة **قوله** ولو مات قبل التفسير طولب الوارث ان
خلف تركة كما في التذكرة وجامع المقاصد وهو معنى ما في التحرير والدروس
من قولهما وان مات فسر الوارث عين الوارث ولا ريب ان مرادهم ان ذلك
ان علمه الوارث وانه اذا كان هناك تركة اذ لا يجب القضاء اذا لم يكن تركة
والوجه في مطالبة الوارث بذلك انه هو المستحق لها وان انكر العلم بالارادة
حلف على عدمه ويحتمل ان يحلف على عدم العلم بالاستحقاق لانه اصطلح وقال
في التذكرة فان قال الوارث لا اعلم لك شيئا حلف على عدم العلم ان طلب
المقر له ذلك ثم سلم المدعي اقل ما يتمول ولا يسلم اليه ما يدعيه مع اليمين اذ
لا يمين على المدعي الا مع الرد انتهى وفي التحرير والدروس لو قال لا اعلم
او قال المقر انسيت امكن قبول تعيين المدعي بيمينه وقد سمعت ما في التذكرة
من انه لا يمين على المدعي الا مع الرد وعلى كل حال تقبل دعوى الشيئية فقد سمعت
آنفا وجه فيها اي في التذكرة بينهما اذا ادعى الموصى له بمجمل ان الموصي اراد اكثر
مما فسر به الوارث وبين ان يدعي المقر له بمجمل ان المقر اراد اكثر مما فسره الوارث
قوله ولو ادعى المقر له جنسا غير ما فسر او لم يدع شيئا بطل الاقرار
قال في المبسوط اذا اقر له بحق من الجنس مثلا ان يقر المقر اقراره بالدراهم فيقول
المقر له لي عليه دنانير فانه يبطل اقراره بالدراهم ويكون القول قوله فاذا
حلف سقطت دعواه فان نكل ردت اليمين على المقر له فيحلف على ما يدعيه و
ثبت له ومثله ما في التذكرة من دون تفاوت غير انه لم يقل يبطل اقراره با
لدراهم ولم يتعرض لحالها ولعله احاله على ما تقدم له فيها من ان الخيار فيها
للقاضي كما تقدم مرتبا لكن الكلام في البطلان الذي افصح به عبارة الكتاب و
المبسوط ولعلهما اشارا في المقام ما حكيناه عن قضاء التحرير من ان للمقر الرجوع

على ما اقر به والا فيشكل بطلان الاقرار في خصوص هذا الكتاب فانه قد تقدم له انه اذا رجع
المقر له الى التصديق سلم اليه وانه لم يرجع فولد في يد المقر او القاضي ويقدم
ان المختار ان للقاضي الخيار ولذلك قال في جامع المقاصد لا يستقيم اطلاق
الحكم بالبطلان **قوله** الثاني لو قال له علي مال قبل تفسيره بقليله وكثيره بلا
خلاف كما في المبسوط واجماعا كما في التذكرة وفي نهاية المرام والكفاية انه
مجمع عليه بين العلماء قال في التذكرة فتامل وبه صرح في الغنية والسرائر وجامع
الشرائع والنافع وغيرها وقد سمعت كلامهم فيما اذا قال له علي
شيء والحجة عليه بعد الاجماعات صدق الاسم على القليل واصالة البراءة من
الزائد كما تقدم في الشيء وفي الشرائع والتحرير والارشاد واللمعة وجامع المقاصد
والمسالك والروضة وغيرها انه لو فسره بما لا يتمول عادة كحبة حنطة لم يقبل
وفي التذكرة انه يقبل لان المال اعم من المتمول اذ كل متمول مال ولا
ينعكس وفيه انه وان دخل في اسم المال لغة او شرعا الا انه لا يدخل عرفا
فان قوله له علي يقتضي الثبوت في الذمة وما لا يتمول لا يثبت في الذمة ولا
يرجع في الهلاك وقد سمعت كلامهم فيما اذا فسر الشيء بذلك وان الاكثر
على انه لا يقبل وما حكيناه هنالك عن التذكرة وقد حكينا عن الروضة ومجمع
البرهان موافقتها لكنهما هنا قالا في الاول تصريحا وفي الثاني ظهورا
قوله ولا يقبل تفسيره بحد القذف والشفعة والكلب العقور لانها ليست من
المال في شيء وقد سمعت كلامهم فيما اذا فسر الشيء بذلك وقد نص في الشرائع
على انه اذا فسر المال بالكلب العقور لم يقبل وان انتفع به [illegible]
قوله ويقبل بالمستولدة كما جزم به في الارشاد وقد لا يخلو من شيء وقربه في
التذكرة وسكت الحواشي عنه وفي التحرير انه الوجه وفي مجمع البرهان لا ينبغي النزاع في قبول

بعض

تعزيه بها لانها مملوكة ومال ومتى صح الاقرار بها وفي جامع المقاصد انه مشكل
لان الاستيلاد حق مترتب بينها وبين الله سبحانه وتعالى وقبول التفسير بها يقتضي
ابطاله ثم قال ويحتمل في الدروس اعتبار تصديقها او الاستفسار وحينئذ قلت
فقد يقال انا لا نسلم ان قبول التفسير يقتضي الابطال اذ قد قال فخر الاسلام في شرح
الارشاد انه اذا اقبل اقراره قيل انها تسلم الى المقر له ويغرم قيمة الولد يوم
سقط حيا لان الممنوع هو التصرفات الناقلة للملك المبتدأة والاقرار اخبار
عن حق سابق لازم للمجيز وقيل لا تسلم اليه بل يغرم قيمة الولد والمنافع وقيمتها
للمقر له من حين الاقرار لان الاستيلاد حق الله سبحانه وتعالى وهو مبني على التغليب
وهذا يسري كما يسري العتق فان مات الولد قبله سلمت الى المقر له واستعيدت
القيمة وفي الحواشي اذا مات المقر هل تعتق وتوخذ قيمتها من تركته ام لا فيه
وجهان **قوله** ولو قال مال جزيل او جليل او عظيم او نفيس جزيل يقبل تفسيره
بالقليل ايضا بلا خلاف في الاول الى على في العظيم فانه جعله كالكثير ووافق
الكثير الشيخ كما ستسمع وبه صرح في الخلاف والمبسوط والغنية والسرائر وجامع
والتذكرة والتحرير والارشاد والدروس واللمعة وجامع المقاصد والمسالك
والروضة ومجمع البرهان وكذا الايضاح لانه ليس في العظيم حد في الشرع ولا في اللغة
ولا في العرف والناس مختلفون في ذلك فبعضهم يستعظم القليل وبعضهم لا
يستعظم الكثير فلم يثبت في ذلك حد يرجع اليه لا في اللغة ولا في العرف فكان
يعول عليه فيرجع الى تفسيره وبيانه لانه اعرف بمراده كذا قال في التذكرة وبه تنزع
الاعتراض بانه لا يطابق العرف وقال ايضا لانه يحتمل انه يريد بالعظيم عظم حظه
بكفر مستحله ودون دعاصبه والحائل فيه ولان اصل ما يبنى عليه الاقرار الاخذ
بالمتيقن والترك لغيره ولا يتعين الغالب **قوله** ولو قال كثير قبل بكون ثمانين

هو صريح الخلاف والمبسوط والغنية وهو المحكي عن ابي علي وقطب الدين الكيدري
والقاضي وقال ابو علي ان العظيم كالكثير في العدد المذكور ولعله اغرب وما
تجيء في الدروس وقد استدل عليه في الخلاف والغنية باجماع الطائفة واستدل
عليه ايضا في الخلاف والمبسوط بالرواية التي تضمنت ان الوصية بالمال الكثير و
صية بثمانين وهو الذي حكاه عنه في التذكرة وقال في الخلاف انه لم يعرفه
احد من الفقهاء وحكى عنه في السرائر والمختلف والايضاح والدروس والمسالك
والروضة انه استدل بالرواية الواردة في ان من نذر الصدقة بمال كثير
يلزمه الصدقة بثمانين والشيخ لم يذكر ذلك في الكتابين وفي المسالك انه
عداها الى الوصية والنذر ولعله تبعه في الوسائل في باب الوصايا لكنهم لم
لهذه الرواية ذكرا وقد اعترض في مجمع البرهان بعدم الظفر بها وقال ان رواية
النذر وردت في نذر المتوكل وهي مرسلة قلت عرض الشيخ ان ذلك عرض شرعي
وقد انعقد عليه الاجماع منا ولم يعرف احد من العامة لم يستدل بشيء مما
استدلوا به قوله والاقرب المساواة كما هو صريح التذكرة والتحرير والمختلف
والايضاح واللمعة وجامع المقاصد والمسالك والروضة ومجمع البرهان و
هو قضية كلام الباقين وفي جامع المقاصد نسبته الى ابن ادريس وطائفة
من جملة المتقين اليه ولو قال عظيم جدا كان كقوله عظيم كما صرح به في المبسوط
والتحرير والدروس والمسالك وهو قضية كلام الباقين ولم يجد احد يتردد فيه
قبل المحقق في الشرائع قوله ولو قال اكثر من مال فلان ومن باكثر عددا او
قدرا الزم بمثله ورجع في الزيادة اليه كما ذكر ذلك كله في التذكرة ولعله او
هو قضية اطلاق المبسوط والجامع والشرائع والتحرير والارشاد والدروس
واللمعة والروضة ومجمع البرهان حيث صرحوا كلهم بصورة الاطلاق فالوافان اق

بال

بالاكثر من مال زيد الزم بقدره وزيادة لو فسر بعدده وزيادة بعض العدد و
نحوها قال في المبسوط الزم مقدار المال الذي سماه وقبل منه تفسير في الزيادة
فالمهم هنا لم يذكر حالة الاطلاق وظاهرهم ان الاطلاق يقتضي بان الاكثرية
فيه يراد منها الاكثرية في المقدار ولا يحمل على الاكثرية في الاعتبار كما احتمل
في ما سلف لان المتبادر من الكثرة الكثرة في العدد لكن المحقق في التذكرة و
التحرير والارشاد على انه يقبل منه دعوى ارادة الكثرة في الاعتبار فلو ادعى
عدم ارادة الكثرة في المقدار وان الدين اكثر منفعة وبقاءا من العين و
نحو ذلك قبل كما سيأتي بيانه في المقال حيث والاستدلال عليه عند قوله ولو فسر بالبقاء
الى اخره ثم عد الى العبارة فقوله ومن باكثر عددا او قدرا معناه انه صرح
باكثر عددا ان يتفاوتا فيه او قدرا ان تساويا في العدد واما انه صرح بكونه اكثر
عددا ان كان مما يعد كالدراهم او قدرا ان كان لا يعد كما في بستان وهو وجيه
ظاهر واما انه يرجع في الزيادة اليه فلانها مجهولة ويقبل منه تفسيرها
ولو بحبة حنطة بلا خلاف كما في المبسوط وبه صرح في التذكرة وجامع المقاصد
انه لا بد من تفسيرها بما يتمول في العادة على مقتضى ما سبق وان ما في التذكرة
مبني على اصله السابق قلت منه ان نفيه الخلاف في المبسوط ظاهره نفيه
بين المسلمين وفيه اشعار بحجة لانه ابلغ من دعوى الاجماع ووجه ظاهر لان الزيادة
هنا منضمة الى مثل مال فلان لان المقر به هو المجموع من الزيادة والمثل فلا
يعتبر التمول في نفس الزيادة لانها بعض اجزاء المقر به ولا يعتبر في اجزاء المقر
به مطلقا التمول لان اجزاءه لا بد ان تتمتع في الحقيقة ولا يتمول وانما يشترط
التمول في مجموع المقر به فيما اذا قال له علي مال فظهر الفرق واضحا بينه وبين ما سبق
قوله ولو قال كنت اظن ماله عشرة فثبت بالبينة انه مائة قبل تفسيره بحفظ المال

حاصله انه اذا ادعى جهل قدره لكونه معفوا او ما ادعى اداءه دون زيادة يرجع
اليه فيها قال في المبسوط ما كان عليه من مال لفلان الف وانما اعتقدت انه
عشرة واردت الزيادة درهما كان القول قوله في ذلك ولم يلزمه الا احد عشر
درهما ونحوه ما في النوازع والتذكرة والتحرير والارشاد والمهذب وجامع المقاصد
والمسالك والروضة ومجمع البرهان لخفاء الحال مع اصل البراءة واصل عدم
علمه ان امكن الجهل به في حقه ولا فرق في ذلك بين قوله على ذلك انى اعلم
مال فلان وعدمه ولا فرق ايضا بين ان تقوم البينة بعقد ماله وعدمه
لاشتراك الجميع في المقتضي وهو كون المال عاما يخفى غالبا **قوله** اما لو شهد
بالعقد ثم اقر بالاكثر لم يسمع اى لو شهد المقر بعقد مال فلان ثم اقر با
لاكثر لم يسمع دعواه ظن القلة ومثله ما لو اقر بانه مقدر بين يديه ما ادعى ظنه
فانها لا يسمع دعواه ايضا ولا يقبل انكاره ثانيا وينبغي تقييد ذلك بما اذا
لم يطل الزمان بحيث يحتمل النسيان والاشتباه عليه **قوله** ولو فسر بالبقاء
والمنفعة او البركة وكان اقل في القدر والعدد فيه اشكال ينشأ من
ان الاكثر انما يطلق حقيقة على الاكثر عددا او قدرا واللفظ يحمل على الحقيقة
فلا يسمع وهو مقتضى كلام المبسوط والجامع والنوازع والمهذب واللمعة
كما عرفت انفا وقد يميل اليه او يقول به في جامع المقاصد والروضة ومن انهم
قالوا ايضا اذا قال له على مال كثير او جزيل او عظيم وفسره بالقليل قبل لانه
يحتمل ان يريد كثرة الحظ والورد ونحو ذلك فينبغي لهم ان يقبلوا تفسير الاكثر
هنا بما ذكر وتبادر كثرة المقدار موجودة في الموضعين فلعله اشار هنا بالحكم
ما يقول لكان جوابه في المسائل السالفة من دون خلاف الا في انى على كماش
مضافا الى قاعدة الاقرار والى ان اصل براءة الذمة اقوى من وجوه من اصل

حمل اللفظ على حقيقته منها ان هذا يرجع الى الغلبة والرجحان فقد حكم به العقل
بعنوان كلي واصل البراءة عقلي صرف حكم به مباشرة ولذلك اختير في التذكرة
والتحرير والارشاد والايضاح والمسالك ومجمع البرهان انه يسمع ويقبل لما
عرفت في توجيهه من امكان ارادة المجاز ولا يعلم مقداره الا من لفظه فيرجع
اليه فيه وان المجاز نصار اليه مع وجود الصارف وقوى في الحواشي القول مع
اليمين ولا ترجيح في المهذب كالكتاب وحق له فكان اقل في العقد والعدد
اما ذكر التنبيه على الفرد الاوضح ولم يرد ان المساوي ليس كذلك في الحكم
بل هو مساو للاقل اذ هما سواء في انتفاء الاكثرية في كل منهما بالمعنى الحقيقي
قوله ولو قال له عليك الف دينار فقال لك على اكثر من ذلك لزمه
الالف وزيادة ولو فسرها بالكثرة فلوسا او حب حنطة او حب دخن فالاقرب
عدم القبول لان الاكثر انما يستعمل في العدد او القدر فيصرف الى الجنس مما ²فيصرف
اضيف اليه لا يفهم في الاطلاق غير ذلك قال الله تعالى كانوا اكثر منهم انا اكثر
مالا مع انه اذا قال له على دراهم لزمه ثلثة اقل الجمع وان من صحيحه حاله
مع احتمال ارادة الاردى والاوزن والموجل ولا يقبل تفسيره بغير صحاح حاله
للفظ على ظاهره فيجب الحمل على الظاهر هنا ولا يعتد بتطرق الاحتمال وهو صريح
المهذب وقال في الغنية لم يلزمه اكثر من الالف بل دون الالف لان لفظة
الاكثر مبهمة لاحتمالها الاكثرية في القدر والعدد فيحتمل انه اراد اكثر منه فلو
او حب حنطة او حب شعير او نحوه فيرجع اليه في ذلك ثم قال والتحقيق ان اكثر
ان قرن بمن لم يجب مشاركته في الجنس والا وجب اذ افعل بعض لما اضيف اليه
وقال في جامع المقاصد فيه نظر لصحة قولنا يوسف احسن اخوته مع ان
افعل ليس بعضا لما اضيف اليه فلعله خارج عن بابه لم يقصد به التفضيل

كقوله جل شانه ربكم اعلم بما في نفوسكم وهو اهون عليه وكقولهم الناقص والاشج اعدلا بني مروان وقول الشاعر دعايمه اعز واطول نعم يرد عليه انه ان كان محو والنزم انفصاله بمن قال ابن مالك وافعل التفضيل صله ابدا تقديرا او لفظا بمن ان جردا فلا فرق بين ان يقول لك علي اكثر من ذلك او يقول له علي اكثر واما اذا اضيف كما قال لك علي اكثر ذلك او اكثر الالف فانه لم تكن من الالف واما يلزم من اكثرها وهو ما زاد على نصفها ادناها اذا عدناها هنا من كانت لبيان الجنس لا لابتداء الغاية كما هو شان من التفضيل في المجرد اذ يصير التقدير له علي الاكثر من جنس اجزاء الالف وقال في جامع الفصول ان الذي يقتضيه النظر انه ان لم يذكر المميز في التفضيل فاله بهام فاتم والمرجع في التفسير اليه ولا دليل على وجوب اتحاد الجنس ومادكر من الايات فاكثرها مع المميز والذي لم يذكر فيه حذف منه اعتمادا على دلالة المقام ولا يمكن الحكم بشغل الذمة بمجرد الاستناد الى قرائن الحال من غير ان يكون في اللفظ دلالة صريحة انتهى وهو جيد على حسب اعتبار الافراد **قوله** الثاني اذا قال له علي كذا فهو كالشي ولو قال كذا كذا فهو تكرار كما نبه على ذلك كلما في المبسوط وصرح به في التذكرة والايضاح والمهذب البارع والمقتصر ومجمع البرهان وتمام مرج فيه انكذا كالشي وكناية عن الشي الشرايع والنافع والتذكرة والدروس وغيرها وقال في القاموس كذا كناية عن الشي الكاف حرف تشبيه وذا للاشارة والغرض بيان ما يترتب على ذلك من الخلاف الاتي قال كاشف الرموز ان كان كذا كناية عن العدد فالقول ما قاله الشيخ وان كان كناية عن الشي وهو لغة قد ذهب المحقق في التنقيح اجمع الادباء على انه كناية عن العدد بل في المهذب البارع انه لم يوجد في كلام العرب غير ذلك فقال انه يستعمل

عرفا في غير العدد والحقيقة العرفية مقدمة وقال في التنقيح وعن العدد في العرف عن معنى فيحمل على العدد المشترك بين الحقايق فهو الشيئية والشي متيقن فيحمل على اقل ما يصدق عليه الاسم انتهى ومعه عرفت ان اهل اللغة قالوا انه كناية عن الشي ولعله اراد بيان الوضع في كلام اهل اللغة وكيف كان فالظاهر اتفاق اللغة والعرف واصطلاح الادباء وعرف خاص كما نص عليه جماعة فليتامل **قوله** ولو نصب بدرهم نصبا لزمه درهم ونصبه على التمييز كما هو صريح المبسوط في اول كلامه جار مالم والجامع والشرايع والتذكرة والتحرير والارشاد والايضاح والدروس واللمعة والحواشي والمهذب البارع والمقتصر وجامع المقاصد والمسالك والروضة ومجمع البرهان ونهاية المرام وكذا النافع وغاية المراد بل وكشف الرموز ان كان كذا كناية عن الشي والمختلف والتنقيح اذا لم يكن من اهل اللسان وهو معنى قوله في السراير انه يرجع الى تفسير المقر وفي نهاية المرام وا لرياض نسبته الى الاكثر وحكي في التذكرة عن بعض الكوفيين انه منصوب على القطع وكيف كان فالحجة على ذلك بانا الخطاب العام من اهل العرف العام لا يحمل على اصطلاحات العرف الخاص ولانه المتيقن والاصل برائة الذمة من الزايد وان دلالة الاعراب ظنية ونقل الاموال يبنى على القطع واليقين والاحتياط التام وللقاعدة المقررة في الاقرار التي لم نعرف من الشيخ من ان الصيغة متى احتملت غير العام دبالشي ولو احتمالا بعيدا لا تكون اقرارا بذلك الشي وليعلم انه قال في النافع لو قال كذا درهم فالاقرار بدرهم ومثله نسب اليه في التنقيح ونهاية المرام والرياض وغيرها انه يلزمه درهم بالحركات الثلث والنتيجة في صورة النصب الاعلى لغة دبعه **قوله** وقيل يلزمه عشرون القايل الشيخ في الخلاف وكذا المبسوط في آخر كلامه بلفظ الاقوى وابن المكارم في الغنية

والشم في الارشاد والبقون وكشف الرموز ان كان كذا كناية عن العدد وفي التذكرة
هو صحيح ان كان المقر عارفا والاصح الحقيقة وعن ملا المحلف والتنقيح وفي
الحواشي ايضا ان ملا المحلف هو المنقول لحجة الشيخ ان العربي اقل عدد مميزه
عن قوله ولو رفعه فكذلك اي يلزمه درهم وقد حكى عليه الاجماع في التذكرة
والايضاح والمهذب البارع والمقتصر وهو كذلك اذ لا بعد في خلافه قوله
وتقديره شي هو درهم فجعل الدرهم بدلا كما صرح بذلك كله في التذكرة وهو
تقدير باعتبار المعنى وفي المبسوط والتحرير معناه كذا هو درهم شي هو درهم
والا فالبدل الصناعي ليس تقديره ذلك قوله ولو جره لزمه جزء درهم
ويرجع اليه في تفسيره والتقدير جزء درهم وكذا كناية عنه اما انه يلزمه جزء
درهم في صورة الجر فهو صريح المبسوط في اول كلامه والجامع والتذكرة والتحرير
والايضاح والحواشي وجامع المقاصد والمسالك والروضة ومجمع البرهان
وكشف الرموز ان كان كذا كناية عن الشيء والمحلف ان لم يكن من اهل اللسان
وهو معنى قوله في السرائر انه يرجع الى تفسير المقر وفي نهاية المرام انه مبحه
وقد احتمل احتمالا في الشرائع والقواعد لكن قد يظهر من الشرائع اختياره كما
هو الظاهر من عبارة المحلى ولانه المستيقن لاصالة البراءة من الزائد ومن ثم
حمل الرفع والنصب على الدرهم مع احتمالهما اذ يلزمه وقال في الايضاح لانه
لو قال كذا درهم صحيح لم يلزمه مائة باتفاق الكل منا وللقاعدة المقررة
وجميع ما تقدم في صورة النصب ويرجع اليه في تفسير الجزء لكونه مبهما في الشرائع
والقواعد والمعة والتنقيح ونهاية المرام انه يلزمه درهم واحد ويجعلون
الاضافة بيانية وفي نهاية المرام نسبته الى الاكثر فتدبر وليعلم انه قال
في اللمعة بعد ما حكيناه عنها انه لو عبر في حالة الجر ببعض درهم جاز وشبه

انه ذلك

انه ذلك يقتضي بجهة عجب الوضع فكيف يحمل مع الاطلاق على ما هو اكثر منه مع
امكان الحمل قوله وقيل يلزمه مائة قال ابن الشيخ في الحل وحكاه في
المبسوط في اخر كلامه واختاره ابن فهد في الغنية والمقتصر في الارشاد والبغية
بلد وكاشف الرموز ان كان كذا كناية عن العدد والمقتصر في المحلف ان كان
من اهل اللسان واستجوده في التذكرة ان كان عارفا لانه اقل عدد مميزه
مجرور مجرور وقال في الايضاح هكذا نص علماء اللغة فلم يوجد في كلام
العرب غير ذلك وقد عرفت الحال في ذلك وقيل ان الجر يحمل على اخيره
فيلزمه حكمهما وقد عرفت انه يمكن تصحيحه وحكى في التذكرة عن بعضهم ما حاصله
انه ان قال كذا درهم صحيح لزمه مائة وان لم يصفه بالصحة اكتفى بالجزء
لان الوصف بالصحة يمنع من الحمل على الجزء لانه كسر ومنه انه يصح ان يكون
الصفة للمضاف اليه وان كان الاصل فيها ان تعود الى المضاف لكونه المحدث
عنه لان اصل البراءة اقوى من ذلك الحمل فذلك من الادلة المتقدمة ثم ان هذا
القول الذي لا يعرف قائله ما لظاهر انه للعامة مر فيه اجماع الايضاح الذي
سمعته انفا لكنه قد منع عليه هذا الاتفاق في غاية المراد قوله ولو
وقف لم يفسر بجزء درهم كما في التذكرة والتحرير وجامع المقاصد والمسالك
والروضة وفي نهاية المرام انه يحتمل لانه يحتمل الرفع والجر لو اعرب دون النصب
لوجوب اثبات الالف فيه وقفا فيحمل على من لولا ما احتمله فيلزمه جزء درهم
خاصة لانه باحتمال الرفع والجر حصل الشك فيما ادعى الجزء فيحمل على المتيقن
وهو ما دلت عليه الاضافة وفي اللمعة وظاهر الشرائع انه يلزمه درهم واحد
وفي نهاية المرام والرياض نسبته الى الاكثر وفيه نظر ظاهر ولعل الاول
استظهره من قول الشيخ ومن وافقه من انه يجب ما يرجع الجزء وبقيه الثاني فقد

وعلى كل فليس ذلك مما ينبغي او يجوز وجه التشييد والمحوية في الكتابين بنا
على ما سلف لهما بينهما في صورة الجر انه لما كان داء الامر هنا الجمع بين الرفع
والجر وفقا منه كان في احتمال الدرهم يحمل على مدلول ما احتمله فيلزم درهم
واحد **قوله** وكذا لو كرر بغير عطف ولا يقتضي الزيادة فكانه قال شي شي
وفي الجر يحمل اضافة جزء الى جزء ثم اضاف الاخر كنصف نصف درهم كما صرح
بذلك كله في التذكرة وجامع المقاصد والمسالك وكذا التحرير واللمعة والروضة
ومجمع البرهان ولم يتعرض في الشرايع والارشاد والدروس الا بعض في الرفع و
النصب وكل بناه على ما سلف له ولم يتعرض في السرائر والجامع والنافع الا لصورة
النصب ومعناه كذا لو كرر بغير عطف في الحمل على الدرهم في صورة الرفع والنصب
وبعض الدرهم في حالتي الجر والوقف فلو قال له علي كذا كذا درهم بالرفع او
بالنصب او بالجر او بالوقف فلا يلزمه الا ما لزمه فيما اذا قال كذا درهم او درهما
مجرد من تكرار من دون زيادة لان التكرار لا يقتضي الزيادة لان كذا كذا مكررا
يمكن ان يكون للتاكيد في حالة الرفع يكون درهم معنى المؤكد وتقديره كذا
كذا هو درهم فيلزم درهم بلا خلاف كما في التذكرة وفي حالة النصب يكون تمييز
ويلزم درهم واحد عند المصنف والجماعة ويلزم عند الشيخ واتباعه احد عشر
لانه اقل عدد مركب ينصب بعده مميزه وفي حالة الجر يكون كذا الاول مضافا
الى الدرهم وهو كذا الثاني تاكيدا فاصلا بين المضاف والمضاف اليه كما قال
يا تيم تيم عدي فيلزم بعض درهم عند المصنف والجماعة ويحتمل في الجر عندهم انه
اضاف جزء الى جزء ثم اضاف الجزء الاخر الى الدرهم فيصير كانه قال بعض بعض
درهم وهو الذي اراده المصنف على سبيل الايضاح بقوله كنصف نصف درهم
معناه الاحتمال لا باللفظ فاصل البراءة مع التاويل يشهد به فيقبل تفسيره

بم وكذا

بم وكذا لو وقف فانه يجري فيه هذا الاحتمال لاحتمال الجر اذ العرب يقف على قول
الشيخ ويوافقه في صورتي الجر والوقف انه يلزمه ثلثمائة درهم لانه اقل
عدد اضيف الى آخر ومميز عدد مجرور اذ فوقه اربعمائة الى تسعمائة ثم ماة
مائة ثم مائة الف ثم الف يحمل على المتيقن والتركيب هنا لا ياتي لان مميز
المركب لم يرد مجرورا واما تياته فان كان انما اقل وفي فوق تكرير المائة الا انه
بطريق التغيير لوجب الاضافة وهاهنا لم يصرح به الشيخ واتباعه لكنه لازم
لهم **قوله** وكذا لو قال كذا كذا كذا الى غيره لو قال كذا كذا كذا الف ثم الحق
بالدرهم بعدها رفعا او نصبا او مجرورا او موقوفا عليه بلا واو الف
يلزمه في الاولين درهم واحد لامكان التاكيد كما لو كرر الشي ثلثا وفي الاخيرين
اما جزء درهم او جزء جزء جزء درهم كنصف نصف نصف درهم كما تقدم من الا
حتمالين وهنا القسم بجميع اقسامه لم يتعرض له الشيخ لان التركيب هنا لا ياتي
لا في النصب ولا في الجر **قوله** وقيل يلزمه مع النصب احد عشر درهما
هذا صرح به في المبسوط والغنية والارشاد والبصرة وهو قضية كلام الخلاف
وقد عرفت وجهه وما يدفعه وقد حصل في المختلف والتنقيح فيهما وما بعدها
بين كون المقر من اهل اللسان وعدمه كما تقدم في الاولى وقد نسب هذا التفصيل
في الرياض فيهما وما بعدها الى الارشاد والتذكرة وقد عرفت انه في الارشاد
لم يفصل ولم يتعرض له في التذكرة في هاتين وانما تعرض له في الاولى بلفظ هو
بعد ان جزم او لعله في الكتاب **قوله** ولو عطف ورفع لزمه درهم للتركيب
سببين ثم ابدل منهما درهما فكانه قال هما درهم كما صرح به في الشرايع والتذكرة
والتحرير والايضاح والدروس واللمعة وجامع المقاصد والروضة والمسالك
ومجمع البرهان ونهاية المرام مع غيرها وبه صرح في المبسوط في اول كلامه ويا جمله

لا خلاف فيه عندنا نعم للشافعي قول بانه يلزمه درهم وزيادة لانه ذكر شيئين
متغايرين بالعطف فيجعل الدرهم تفسيرا للقريب منهما وهو المعطوف ويبقى المعطوف
عليه على ابهامه فيرجع في تفسيره اليه والاصل البراءة فيمنع منه لقيام احتمال جعل
الدرهم بيانا من مجموع المعطوف والمعطوف عليه كما اشار اليه المص ومثاله كذا
وكذا درهم قوله ولو نصب احتمل لزوم درهم لان كذا يحتمل اقل من
درهم فاذا عطف مثله وفسرهما بدرهم جاز لان كان معهما جاريا على القوانين
والاصل براءة الذمة مما زاد ولزوم الدرهم في هذه الصورة اعني قوله
كذا وكذا درهما في الشرائع وما ذكره بعضها انظام زيادة الشرايع و
الجامع والنافع على المبسوط ما قد جرى له من بعض درهم اذ تعديته له على شيء
وبعض درهم وكلاهما بعض درهم وقال الوصف كحال الجر كلام قوله
ودرهمين لانه ذكر جملتين وفسر بدرهم فيعود الى الجميع كمائة وعشرين درهما
يعود التفسير الى الجميع هذا احتمال الثانية في صورة النصب قال الشافعي قال يلزمه
درهمان لانه ذكر جملتين كل واحدة تقع على الدرهم وتكون كناية عنه
فيكون الدرهم تفسيرا لكل واحدة منهما على معنى انه معنى للاخيرة ودليل على
نفس الاولى كما اذا قال مائة وعشرون فانه سياق بلطف الله سبحانه وتحقيقه
ان شاء الله تعالى ان المائة ايضا تكون دراهم فكانه اقتداه في جامع الشرائع
قوله واكثر من درهم بناء على ان الدرهم تفسير للاخير ويبقى الاول على
ابهامه هذا قول ثالث لاصحاب الشافعي وجهه ما ذكره المص قوله
وقيل يلزمه احد وعشرون قاله الشيخ في الخلاف والمبسوط وابن زهرة في
الغنية والمص في الارشاد والبصيرة لانه اقل عددين عطف احدهما على الاخر
وانتصب المميز بعدهما فيعتبر ما في المختلف والتنقيح ويلزم هذا القول انه

لوجر المميز انه يلزمه الف ومائة لانه اقل عددين عطف احدهما على الاخر وتميز
بعدهما مجرورا ومع ذلك لم نقف على هذا القول يحتمل الرفع والجر فيحمل على الرفع
لانه الاقل ولو قال كذا وكذا وكذا درهما فان قلنا انه اذا كرر مرتين
يلزمه درهمين لزمه هنا ثلثة وان قلنا يلزمه درهم فكذا هنا قوله ولو
قال الف ودرهم او ودرهمان فالاقرب بقبول تفسيره بما قل وكثر كما هو
صريح المبسوط والغنية والسرائر والشرائع والتذكرة والتحرير والارشاد
ونسبه لولده وجامع المقاصد الى المسالك والكفاية وظاهر التذكرة والجامع
عليه لان الدرهم انما وقع معطوفا لا مميزا فكان كقوله الف وعبد والف وثوب
ودعوى ان العرف تدخلها العطف مثله لو قال له على درهم والف الا ان العرف درهم
وعشرون من دون ذكر مميز العشرين قوله ولو قال الف وثلثة دراهم
او وعشرون درهما او الف ومائة وخمسة وعشرون درهما او وخمسة عشر
درهما او الف ومائة درهم فالجميع دراهم على اشكال لكن على الاكثر وقولهم
على ان الجميع دراهم كما في المسالك والكفاية وهو صريح المبسوط والغنية و
والسرائر والشرائع وجميع ما ذكر بعضها التفاصيل بين في المبسوط انه
الصحيح وهو في معنى الجزم نعم في جامع المقاصد انه اقوى وقال في الجامع الرهان
فيه تامل وبالجملة لا خلاف الا من المختلف كما ستسمع نعم لم يرجح في الايضاح
والدروس والحواشي كالكتاب وكيف كان فحجة المعظم انه المتبادر عرفا فانه لو
اراد احد تمييز كل عدد منها عدت خطأ الا عند وقد قيل ان هذا امر لم يسمع
ولم نجده ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وآله توفي وهو ابن ثلث
وستين سنة وقول الشاعر فيها اثنان واربعون حلوبة سودا كخافية الغراب
الاسم المميز وذلك عاما في الكتاب والسنة والاشعار وغيرها وان حكم

المعطوف فالمعطوف عليه واحد وفي ذلك تسنا احد وجهي الاشكال وهو
انه رجع الى الاخير هو المستثنى يحمل عليه والباقي يكون عددا ولقوله تعالى
اربعة اشهر وعشرا ولانه كالاستثناء ولان العطف اذا لم يكن وصفا لم
يكن بيانا كقوله الف وعبد ولان العطف اعم لقبوله التقييد ولا دلالة للعام
على الخاص والدلالة في الجانبين لا تخلو عن نظر والاصل في الاول التبادر في
العرف بحيث لا يتوقف احد في فهم ذلك ما لم تقترن بالمذكور وفي الثاني قاعدة
الاقتصار وانه مبني على اليقين وان الاحتمال البعيد الشاذ يعتبر بالحكم فكيف
اذا دعاه المعترض ضاما الى اصل البراءة ويظهر من التحرير ان محل النزاع والاشكال
ما اذا لم يدع ذلك المقر وجهل الحال قال بعد ان جزم بان الجميع دراهم ما نصه ولو
قال اردت بالالف وما بعدها غير الدراهم فانا ميزت بالدرهم العدد الاخير
فالوجه قبول قوله مع الاحتمال وقال في المختلف بعد ان حكى عن الشيخ وابن ادريس
ان الجميع دراهم ما نصه والوجه عندي الرجوع اليه في تفسير الالف والمائة وهو يقتضي
بان محل النزاع ما اذا قال اردت بالالف غير الدراهم قلت هذا هو الظاهر من كلام
جماعة منهم الشهيد كما هو صريح الدروس وبعض العبارات تحتمل الامرين ويتفرع على
ذلك انه لو باع بمائة وعشرين درهما لم يصح البيع حتى يذكر مميز المائة قوله
ولو قال له عندي دراهم ونصف فالاقرب حمل النصف على السابق كما هو صريح التذكرة
والتحرير وجامع المقاصد والمسالك لكان متبادر عرفا وجريان العادة به حتى
لو قال علي درهم ونصف درهم عد مطولا نظرا [illegible] كما اتفق على ذلك
كلمة التذكرة وفي الارشاد انه يرجع اليه في تفسيره ولم يلتفت الى التبادر والعادة كما
اعتمد على ذلك في قوله له علي الف وثلثة دراهم وما ذكره بعض من الاشكال وقاعدة
الاقتصار مع اصالة البراءة ويؤيده انه لو [illegible] نقل الحال مبني على اليقين او ما قام

لاهنا المقام

هنم

مقام من الشاهدين واشهد والعين واذا ترجح في الاستحلاف نصفا والدروس قوله
الرابع اطلاق الاقرار بالموزون او المكيل ينصرف الى ميزان البلد وكيله كما في الشرائع
والتذكرة والارشاد والتحرير والدروس واللمعة وجامع المقاصد والمسالك والروضة
ومجمع البرهان وفي الاخير انه ظاهر مع الوحدة وعدم تغير المعنى بغيره قلت لانه المفهوم
عرفا فهذا يحمل الاطلاق في البيع عليه ومثاله ان يقول عندي كيل حنطة ورطل
سمن قوله وكذا الذهب والفضة ينصرف الى النقد الغالب كما في المبسوط والشرائع
والتذكرة والتحرير والارشاد واللمعة والمسالك والروضة ومجمع البرهان وفي الاخير انه
ظاهر مع الامرين المذكورين سابقا كما عرفت لما عرفت والمراد بالذهب والفضة الدراهم
والدنانير فاستعمالهما فيهما حقيقة [illegible] ويحمل على النقد الغالب وبعبارة اخرى
من الغش قوله سواء كان نقدهم مغشوشا اولا وسواء كان المحكي لديهم ناقصا
اولا كما هو قضية اطلاق المبسوط وما ذكره بعض لان المتبادر في محل الاطلاق على الحقيقة
من نقد بلد المقر فلصحة [illegible] بينها المغشوشة والناقصة اذا كان نقد البلد
كذلك قوله فان تعدد الوزن او النقد متساويا رجع اليه في التعيين كما صرح
بالرجوع اليه عند التعدد والشرائع والتحرير والارشاد والتذكرة والدروس واللمعة
وجامع المقاصد والمسالك والروضة ومجمع البرهان وغيرهم كما هو صريح الكتاب
والشرائع والتحرير وجامع المقاصد والمسالك ان ذلك اذا تساوت الجميع في المعاملة
بحيث لم يكن للصغير غلبة او كثرة [illegible] اعتمادا عليه او [illegible] الاكثر وكان
بعض الوزن او النقد غالبا في المعاملة حمل الاطلاق عليه وانما يرجع اليه في التعيين
لحصول الابهام والاصل براءة الذمة من الزائد ولو تعذر الرجوع اليه حمل على الاقل لانه
المتيقن قوله ولو فسر بالناقص او الناقص قبل مع اتصاله كما في المبسوط والشرائع
والتحرير والتذكرة والدروس وجامع المقاصد والمسالك لانه مع الاتصال عن [illegible]

الاستثناء ولان الكلام لا يتم معناه الا بغيره تأمل كما في صحيح هشام ولانه لولا
ذلك لادى الى تعذر الاقرار ممن عليه دراهم ناقصة واستشكل فيه الحكم فيما يأتي
في الكتاب واما اذا انفصل فلا يصح لانه يقتضي رفع ما حكم بثبوته والاصل المعول
في التجريد اذا كان التعامل بالناقصة غالبا وفي الارشاد يقبل تفسيره بعرف البلد اذا
تعدد وتارة في جمع البرهان وكذا اذا اتفقا وما هو عن بعض القول قلت هو من
للقاعدة والاصل وجزم بالقول في الذخيرة اذا كان اجود او مساويا ونحوه في
الناقص وفي الايضاح فيما يأتي ان الاصح انه لا يقبل **قوله** وكذا لو فسر بالمغشوشة
مع اشتمالها على الفضة لا بالفلوس كما صرح بذلك كله في المبسوط والينابيع والتجريد
والدروس وجامع الفصولين والمسائل لان لفظ الدراهم لا يطلق على الفلوس ولا
حيث يكون الغالب غير المغشوشة والا لم يشترط الاتصال مع اشتمالها على الفضة
كما جزم به في جامع الفصولين واصله في التجريد ايضا واستشكل الحكم في المسئلتين فيما يأتي
في الكتاب وفي الايضاح هناك ان الاصح انه لا يقبل **قوله** ولو قال له علي دريهمات
او دراهم صغار وفسر بالناقص لم يقبل الا مع الاتصال لان اطلاق الدراهم
يقتضي حملها على الغالب لان الدراهم الغالبة قد تكون صغيرة في شكلها نعم لو كان في
الدراهم ما هو صغير وكان ناقصا وفسر به قبل منه كما صرح به في جامع الفصولين
لكانه نبه عليه في المبسوط لان العبارة [illegible] عن الغلط والاطلاق في التجريد قال
ولو قال له علي دريهمات او دراهم صغار وفسر بالناقص لم يقبل وله في الذخيرة عبارتان
احداهما توافق هذه والاخرى تخالفها فانه قال لو قال دريهم صغير فهو كما لو قال درهم لان الصغير
قد يكون لصغره ذاته او لقلة وزنه وقد يكون لحسنه وهذه توافق الكتاب وقال لو قال
له علي دريهم او دريهمات او دراهم صغيرا او دراهم صغار فالوجه يقبل تفسيره بما اراد
ما يطلق عليه هذا الاسم وهذه تخالف الكتاب والعبارتان اصحهما ما يلي الاخرى و

فقال

فقال لو قال له علي درهم كبير انه يلزمه درهم من دراهم الاسلام كبير في العرف فلو كان
هناك ما هو اكبر وزنا فالوجوب المساوات فقال في المبسوط وان قال درهم
كبير فهو وازن وان كان في البلد دراهم كبار العدد فهو درهم وازن منها **قوله**
الخامس الجمع يحمل على اقله وهو ثلثة سواء كان جمع قلة او كثرة وسواء وصفه بالقلة
او الكثرة او لا فلو قال له علي دراهم لزمه ثلثة وكذا لو قال له الدراهم او دراهم كثيرة
او وافية او قليلة كما هو في التجريد والدروس وجامع الفصولين وكذا في المسائل
وهو مقتضى اطلاق كلام البغوي والارشاد وصرح في الينابيع بان الجمع المنكر قال
الجمع المنكر يحمل على الثلثة ونحوه ما في الخلاصة والبدائع والذخيرة لانه من المعلوم
ان الجمع المعرف يحمل على العموم ووجهه ان العموم هنا متعذر غير مراد اذ لا يعلم حد
محدود ومعيار اليه فلا فرق في الحمل على الثلثة بين المعرف والمنكر ولا بين جمع القلة
والكثرة في محاورات اهل العرف ولا بين ما اذا وصفه بالقلة او الكثرة كما لو
وصف المرء كما تراه واصله في الذخيرة بقول يفسر الجمع باثنين لا يستقيم الجمع بذلك
في الكتاب والسنة ثم قال ولو سلم انه يحتمل فله [illegible] اذا اقر به قبل ان
اعرف [illegible] وفي جمع البرهان ان الضابط [illegible] بل يقبل بالواحد ايضا مثل
[illegible] حتى كانه جمع وقال في الدرر [illegible] معنى الاجماع
[illegible] بانه من القائلين بان معنى الجمع اثنان فالاوجه القول واهملا الاول في التجريد
واستشكل ذلك في جامع الفصولين والمسائل [illegible] والاستفصال عن
الاقرار لانه يرجع عما اقر به [illegible] **قوله** ولو قال له علي
الاوفر [illegible] علمه ذلك العدد كما في
والتجريد والدروس والمسائل والعينا [illegible] لكنه مراد [illegible]
المتبادر من ذلك الكم [illegible] المتصل [illegible]

الالف جزء لان الغرض بيان ان الافراد بالعدد مجردا عن التمييز يشتمل على ابهام الجنس
والوصف فيرجع اليه في تعيينهما اليه وقيل تفسيره بما يتمول اذا اطلق اسم ذلك العدد عليه
عرفا فلو فسر بثلثة الاف حبة من الارز ونحوها قبل وان فسر بقطعة ما ولم
يقبل وان ملك التمييز وكانت اكثر من العدد المنفصل والمراد من العبارة انه
قال له عندي ثلثة الاف قوله السادس لو قال له علي ما بين درهم وعشرة لزمه
ثمانية كما صرح به في المبسوط والسرائر والجامع والتذكرة وجامع المقاصد
وفي المبسوط والسرائر لانه اقر بما بين الواحد والعاشر والذي بينهما ثمانية وظاهر
كلامهم ان الثمانية مما لهم وفي جامع المقاصد ان اللفظ غير صريح في ذلك فكيف لا يحتمل
لزوم ما غير ذلك قوله ولو قال من درهم الى عشرة احتمل دخول الطرفين وخروجهما
ودخول الغاية كما في التحرير والارشاد وشرح الفخر حيث ذكرت الاحتمالات الثلثة
من دون ترجيح وقد يثم من التذكرة ان الاول هو المتصل لانه جارية في الاستعمال
كحفظ القرآن من اوله الى آخره والظاهر منها عند التأمل وقد حكاه عنها المقدس
الاردبيلي ان الثاني هو المعتمد يعني خروجهما وهو خيرة السرائر وفي الايضاح وجامع
المقاصد ومجمع البرهان انه الاصح للاصل ولانه المتيقن وهي احد الباب تنقيحه و
الاستعمالات الكثيرة تشهد له كقولك سرت من البصرة الى الكوفة واستدل عليه
في الايضاح بانه لو قال بعتك من هذا الجدار الى هذا الجدار فانه لا يدخل الجداران في المبيع
اجماعا انتهى وقد حكي في جامع المقاصد انه استدل على خروجهما عن الاقرار بالاجماع
واختير الثالث في المبسوط والجامع والارشاد والمختلف فلا نزاع بينه وبين الحاكم
في المبدء وقد استدل له على دخوله بان الملتزم لا بد من الواحد فالواحد مبدأ
العدد والالتزام فلا يخرج واجيب بانه دليل ظني لا يعارض اصل البراءة فكيف
الدخل الى انه يبعد ان ينتج بالعرف فانه في بعض الاستعمالات قاض بالدخول كما اذا

كان

كان منصله من جنسه وعن تذكره للذي في الاصول قوله ولو قال اردت المجموع لزمه خمسة
وخمسون لانك تزيد اول العدد وهو الواحد الى آخره وهو العشرة فتضرب المجموع
في نصف العشرة المراد بارادة المجموع اقراره بانه يستحق مجموع الاعداد المتخللة
هذا اللفظ بمعنى انه اقر بجميع هذه الاعداد فينضم على الاقوال الثلثة واما الى من نحو
خمسة وخمسين فقد صرح به ايضا في التحرير والارشاد بل هو بديهي وقد تقدم
مثل ذلك في باب الاجارة في رواية ابي شعيب المحاملي حيث يروي تقسيط اجر شهر
فانتهت الى ثمانية وخمسين ومعنى قوله لانك تزيد الخ ليس دليلا للزوم هذا القدر بل هو ضابط
لعدد المجموع وتقريبه وضبط معرفته بمجموع الاعداد بانك تزيد على آخر العدد وهو
العشرة اولها وهو الواحد فتضرب ذلك في نصف العشرة فما خرج هو الجواب
المراد وهكذا كل ما جرى مجراه مثل اطعم الخمسة ثم تقدم في باب الاجارة بانك
تضرب العشرة في نصفها او تزيد على الحاصل نصفه وهو عشرة ثم تنصف الجميع قوله ولو
قال درهم في عشرة ولم يرد الحساب لزمه واحد كما في المبسوط والجامع والشرايع
والتذكرة والارشاد وجامع المقاصد والمسالك ومجمع البرهان لان المعية في الدرهم
والعشرة ظرف له وفي المسالك انه لا اشكال فيه مع تصريحه بارادة درهم واحد
للحق لان العشرة ظرف له واما في الكلام مع الاطلاق فكذلك ظاهر اطلاقهم لزوم
درهم واحد عند الاطلاق لانهم جعلوا اللازم درهما واحدا متى لم يرد الضرب مع احتمال
ما لو اطلقه وعندنا ما اذا لم يعلم منه ارادة الضرب او الحساب سواء كان جاهلا بهما
او عالما او ادعى النسيان او تعذر الاستفسار منه وبالجملة اما نحكم بالعشرة اذا كان عارفا
عالما فلم يدع جهله ولا نسيانا اخذا بالمتيقن وعملا باصل البراءة من الزائد
قوله ولو قال درهمان في عشرة واراد الحساب لزمه عشرون كما نبه عليه في المبسوط
ولا بحث في ذلك كما في جامع المقاصد ولا اشكال كما في المسالك ولا هو واضح كما في مجمع

البرهان قوله ولو اراد درهمين مع عشرة قبل وفي مع انه اقرب ويقبل منه هذا التفسير
ولو كان من اهل الحساب على اشكال لان كثيرا من العامة يريدون هذا المعنى
اي يقولون اذا اراد واجمع المتفرق عشرة في خمسة فيه سيعم الحاصل ذلك فلا يمنع
الحمل عليه وقد جاءت في معتبرة مع كون لم يعتبر ادخلوا في ايم وهو الوجه كما في التذكرة
والاصح كما في الايضاح وجامع المقاصد وبه جزم في المسالك ووجه عدم القبول
ان الظاهر من حال الحساب استعمال الفاظهم في معانيها استعمال الفاظ في معانيها
المصطلح عليها بينهم وضعف بان المحاورات العرفية غالبا لا تكون بالمصطلحات
اهل العرف الخاص مع ان الاصل البراءة قوله ولو قال اردت درهمين في عشرة
لي بل حلف لزم درهمان كما في المبسوط وجامع المقاصد لان اللفظ يحتمل ذلك فان
في اللفظ حينه والاصل البراءة قوله ولو قال درهمان في دينار لم يحتمل الحساب وقيل
فان فسر بالعطف لزمه درهمان ودينار كما في المبسوط وجامع المقاصد وقال في
المبسوط فان قال اردت مع دينار لزمه الدينار ايضا ولا يلزمه [illegible] الى
درهمان لانه قد يكون مراده انه اقتضى درهمين في ثمن دينار انتهى ولا يريد المص
بالعطف العطف الحقيقي لان في ليست من ادوات [illegible] بل المراد لو ذكر [illegible] المصاحبة
والاشتراك في الحكم وقد سبق ان في تستعمل بمعنى مع وانما لم يحتمل الحساب لان
المضروب لا بد ان يكون من جنس المضروب فيه قوله وان قال اسلمتهما في دينار فصدقه
المقر له بطل اقراره لان السلم لا يصح في الصرف كما صرح به في التذكرة وجامع المقاصد
ومعناه انه ان قال في تفسير قوله له درهمان في دينار اي اسلمتهما فيه وتخصيصهما
وتعرضتهما وبقيا في ذمتي الى الآن والدينار في ذمته فانه يجب ان يسال عن
هذا التفسير لانه يقتضي ابطال الاقرار فان صدقه المقر له فلا شيء له قوله وان
كذبه صدق المقر له مع اليمين كما في التذكرة وجامع المقاصد فيلزم المقر بالدرهمين

ولم يقبل

ولم يقبل منه ما ينافي الاقرار بعد اصلا في المقر له على نفي ما ادعاه واما ما حكي من
المعاني التي ادعاها المقر فانه يقبل منه لو ضمها بغير يمين مع الشك ويحلف بالاقل
له فيها ليست كهذه تقتضي بابطال الاقرار بل لو ادعى المقر له خلاف ذلك وانكر المقر
فالقول قوله مع يمينه قوله ولو قال له عندي زيت في جرة او سيف في غمد او كيس
في صندوق او فص في خاتم او غصب منه ثوبا في منديل لم يدخل الظرف كما صرح
به بعدم دخول الظرف في الامثلة المذكورة وجماعة في الخلاف والمبسوط والغنية والسرائر
والجامع والشرائع والتذكرة والتحرير والارشاد والدروس وجامع المقاصد والمسالك
ومجمع البرهان وقد نص على عدم دخول الظرف في صورة الغصب في المبسوط والسرائر
والشرائع والتذكرة والتحرير وجامع المقاصد والمخالف في صورة الغصب ابو حنيفة وفي
اهل المنشأ ابو علي فانه قال فيما حكي عنه انه كلما لا يوصل بغير ظرف فالاقرار به
اقرار بظرفه وفي الدروس انه ليس بذاك والوجه فيما عليه الاصحاب واضح كما في
مجمع البرهان قلت اذ ليس في اللفظ ما يقتضي كون هذه الاشياء للمقر له لاحتمال ان يريد
في جرة لي لانه اذا ضم اليه لفظة لي لم يكن هناك منافاة لظاهر الاقرار مضافا
الى اصل البراءة لكن قد ورد في اخبار وفيها الحسن في باب الوصايا فيمن اوصى لرجل
بصندوق وكان فيه مال فقال الورثة انما لنا الصندوق فقال الصادق عليه السلام
هو بما فيه له ومنها فيمن اوصى لرجل بسيف وكان في جفن وعليه حلية فقال الورثة انما لك
النصل فقال الرضا عليه السلام لا بل السيف بما فيه له ومثله ورد في السفينة فيمن اوصى
بها ولم يسم ما فيها وفيها طعام فقال الصادق عليه السلام هي للذي اوصى له بها الا
ان يكون استثنى ما فيها وليس للورثة شيء قوله ولو قال له عندي غمد فيه سيف او جرة فيها
زيت لم يدخل المظروف وكذا لو قال خاتم فيه فص او عمامة في رأس عبد كما صرح
بعدم دخول المظروف في ما ذكر وجماعة في المبسوط والتذكرة والتحرير والارشاد
وجامع المقاصد والمسالك ومجمع البرهان وفي الدروس انه الاقوى وفي مجمع البرهان
ان الوجه فيه واضح قلت وتقريبه مثل ما تقدم ولعل عدم ذكره في بقية الكتب التي

نص فيهما على عدم دخول الظرف لاتحاد طريق المسئلتين الا ان نقول ان الظهور في
هذه عرفا ليس بتلك المكانة التي في تلك فليتامل قوله ولو قال له عندي خاتم
واطلق او ثوب مطلق لزم الخاتم بفصه على اشكال كما في التحرير وكذا الايضاح
حيث لم يرجح شيئا واضرب في التذكرة وفي الحواشي عدم دخول الفص للاصل والانفصال
عنه وظهور الخاتم عنه كثيرا واستظهر في جامع المقاصد الدخول لان اسم الخاتم
نيا ولم عرفا وان الكلام انما هو مع وجود الفص فهو كالبطانة ويعرض الجواب
كما ياتي في شيء وهو وجه ممنوع الاشكال الا ان يعرف بما يستبيح لكن القطع في د
الاصل اقوى قوله والبطانة بعيد لان دخول الطراز في الاقوى اذ الثوب المطرز
لا اشكال جزء وفي جامع المقاصد انه واضح لان كان جزءا او كالجزء في العادة ه
المسمى قوله ولو قال له عندي جارية بحملها او هي حامل احتمل صحة استثناء
الحمل كما هو الاصح في الايضاح والاقرب كما في الدروس والاظهر كما في مجمع البرهان
بل في التذكرة الحمل عندنا لا يدخل في الاقرار ولا البيع مع ما نقل عن الاجماع عليه
وفي جامع المقاصد انه لا يخلو عن قوة فلا يبعد على صحة الاستثناء الا مثل وقاعدة
الاقرار وانه ليس جزءا من الجارية لغة ولا عرفا ولهذا لا يندرج في بيعها عندنا كما تقدم
وقد قال في قضاء الكتاب لو شهد دعوى ملكه بنت امته الحيوان ولا ولدها فيغرس ملكه
بل لو قال مع ذلك ولدتها في ملكي لاحتمال الحرية او علقت بحرها بل لو اقر بانها
بنت امته فلانة لم يلزم بمجرد ذلك وانه لو فرع مما يتاق الملك قبل مدة وهو
من بيع ما نحن فيه فلا معنى لعدم ترجيحه هنا واستشكاله في ذلك في التحرير والارشاد
وذكره في شرحه اذ لا وجه له لانه نماء الجارية وتابع لها الا انا لا نسلم انه يتبعها
في الاقرار اذ الاقرار لا يقتضي تقدم ملك الام على عقد الحمل قوله بخلاف ما لو
قال له خاتم وجاء به وفيه فص واستثناه فان الظاهر عدم صحة لكونه جزءا عرفا
والحمل ليس جزءا لغة ولا عرفا لان لفظ الخاتم يشمل الفص ولفظ الجارية لا يشمل
حملها وقد قيل ان فيه رجوعا عن الاشكال الى الفتوى واجاب في الايضاح بان الخاتم

فيهذه

في هذه الصورة معين وفي الاولى مطلق فتامل وقال ان الاصح صحة الاستثناء ونحوه
ما في مجمع البرهان وقال في جامع المقاصد انه لا يخلو عن قوة قوله ولو قال له دابة
من وشرا او دابة بسرجها او عبد عليه عمامة احتمل الدخول لصحة استثناء الفرس
والسرج والعمامة لا يصح ان يقول مفرد شيء بل ليس في سرج له وعمامته له فاذا
صح ذلك جاءت قاعدة الاقرار واصل البراءة وعدم الصحة لان المتبادر الى الفهم
دخول المذكور لكان الوصف بها في ضمن الاقرار وعنه ان ذلك لا يقتضي استحقاقها
لكن لذلك واللفظ محتمل للامرين وبه عليهما معا فلا يزول حكم البراءة بمجرد الاحتمال مع قاعدة
الاقرار واصل البراءة وعن ابي علي انه اختار دخول السرج في الاقرار وقال في جامع المقاصد
وسبقه الشيخ في المبسوط والموجود في المبسوط اذا قال له عندي دابة عليها سرج
لم يدخل السرج في الاقرار واذا قال له عندي عبد عليه عمامة دخلت العمامة في الاقرار
والفرق بينهما ان العبد تثبت يده على ما عليه فيكون لمولاه والدابة لا تثبت لها يد
على ما عليها فلا يكون ما عليها لصاحبها الا بالاقرار وقوله له عليها سرج ليس باقرار
بالسرج فافترقا انتهى وبذلك فرق بينهما في الجامع والشرائع والتذكرة والتحرير
والدروس وحاصله ان دخول العمامة في الاقرار ليس من جهة الاقرار بل من جهة
اليد ولعل الحق عدم الفرق كما هو خيرة جامع المقاصد وتعليق الارشاد والمسالك
وكذا مجمع البرهان لما عرفته انفا من ان اليد على العبد وعمامته لسيده المقر به وسيده
المقر له لا يد له على شيء منهما فانما اقرار سيده المقر به له سرى اقراره الى عمامته كما
لا يسري الى بيته الذي هو ساكنه والطعام الذي بين يديه ومن المعلوم ان اقرار المعلق
ببعض ما في يده لا يسري الى غيره من البعض الاخر بل عدم الفرق ظاهر الكتاب قوله
ولو قال له دابة بسرجها او عبد بعمامته او سفينة بقطعها لها او عبد بما عليه لزم الجميع
كما صرح به في التذكرة والتحرير وجامع المقاصد والمسالك لانه لا يفهم من هذا التركيب
الا المصاحبة لكان الباء قوله ولو قال له الف في هذا ولم يكن في هذا الكيس
لزمه الالف كما في التذكرة والتحرير وجامع المقاصد والحواشي لانه قال له علي الف في

في هذا الكيس كما وضحه كذلك في التذكرة وبه فسر العبارة في جامع الفصولين والوجه
ح ظاهر لان قوله على يقتضي اللزوم ولا الزم لقوله في هذا الكيس اذ لم يكن
فيه شيء لان اعتباره يقتضي رفع الاقرار ولا يلتفت اليه وكيف كان لا يبطل الكيس
في الاقرار قوله ولو كان الالف ناقصا احتمل ان يلزمه الاتمام على الاقوى كما
في التذكرة وهو قوي لما في جامع الفصولين واصله قوله في الاشباه لانه هل وجب عليه
الالف باقراره وكون البعض في الكيس لا يقتضي سقوطه عنه لاحتمال انه ربما
انه وضعها في الكيس ليؤديها اليه عن حقه فاذا انتقص بعضها وجب الكمال والقول
الثاني للاشباه فيه عدم وجوب الاتمام لما الحصر المدلول عليه بما في الكيس وقيد انه انما اقر
عن كونها في الكيس وذلك لا يقتضي حصر الواجب فيما فيه قوله ولو قال الالف الذي
في الكيس لم يلزمه الاتمام كما في التجريد وقوى في التذكرة اللزوم وصرح بالتوقف في
جامع الفصولين ووجه الاول انه جمع بين المعرف والاشارة الى الكيس وفي التذكرة
في وجه الثاني ان الاشارة اذا عارضت اللفظ اعتبر ايهما تقديم قوله ولو لم يكن فيه شيء
ففي لزوم الالف وجهان وكذا قاله في التجريد وبالتوقف صرح في جامع الفصولين وفي
التذكرة ان الوجه لزوم الالف لانه اقر بانه عليه والمعرف يجوز ان يكون استند
فيه الى الحقيقة التي في ذمته بما في الكيس ولامكان حمله على الاقرار وعقد يعتقبا
بالعدم فاصل قوله ولو قال له في ثمن هذا العبد الف قبل قبضه بارش الجناية كما في
المبسوط والتذكرة والتجريد والقدوري وجامع الفصولين ومعناه انه اقر بان في رقبته ارش
جناية صدرت من العبد على المقر له او على عبده قبل لانه تفسير صحيح وتعلقت الالف
برقبته ولا يلزمه الاتمام لو نقص العبد قوله وبكونه رهنا اي لو فسر بكون العبد
مرهونا بالالف في ذمته قبل ايضا في المبسوط انه الصحيح وفي التجريد انه الوجه وفي
التذكرة انه اقوى وفي جامع الفصولين انه يترجح وقد ضعفه القدوري احتمالا لان
الدين ولانه كان محله الذمة فلا يتعلق ظاهره بالمرهون فضلا كالتفسير بارش الجناية وقد
لعله ينبغي ان القول بعد قوله بارش الجناية لان العبد بالنسبة الى ارش الجناية ليس محله

للادمي

للادمي حقيقة لانه بكامله باق على ملك المالك لانه يجبر بين ان يبيعه فيعطيه الالف
وبين ان يفديه ويبقى متعلق الارش به وفي الرهن يخلو محل الدين الذمة والعبد المرهون
ايضا محله باعتبار اصله من جنسه كالارش قوله وبانه وزن في شراء عشره الفا
واشتريت انا جميع الباقي بالف ولم يلزمه الا عشر العبد اي وان فسره بان المقر له
وزن في عشر العبد الفا فقال واشتريت انا الباقي فهو تسعة اعشاره بالف قبل
كما صرح به في المبسوط والتذكرة والتجريد وجامع الفصولين وفرق بين ان يكون ما
عينه المقر له مساويا للالف او يزيد عليه او ينقص ولا بين ان يكون ما عينه لنفسه
نصيبا او لا لان الاحتمال محتمل لان ذلك الغبن قد يرجع في التفسير اليه ولا يقبل
بارادة الدين منه والخلاف في ذلك ما لم يعتقد فيه تقول تفسيره في التذكرة بكونه ربح
عينه ومعناه انه يحلف انه اشترى تسعة اعشاره بالالف ووقع الغرض في جامع الفصولين
بانه له اختصاص لهذين الصورتين بالحمل الصورة المحتملة لو لم يصدقه المقر له على
التفسير توجه عليه ايضا اليمين لانه منكر لما سوى ذلك ولكن فرق ظاهر بين ما ذكره
في التذكرة من الحلف على الاثبات وبين ما اشار اليه من الحلف على النفي فانه اذا حلف
كما قاله في جامع الفصولين لم يستحق المقر له شيئا اصلا اما ما ادعاه المقر له لنفسه بالحلف
وما اشترى به المقر له فلتكذيبه له وقوله اشتريت جميع الباقي بالف من كلام المقر كما هو
الظاهر بعد قوله اشتريت عشره بالف وانما ذكره لدفع توهم عدم القبول لو سكت عنه
عن شيء بالف وتسعة اعشاره بالف قوله ولو قال له في ثمنه الفا كان قرضا
اي ان فسر بان المقر له نقد عنه في ثمن العبد الفا كان الالف قرضا في ذمته كما صرح
به في المبسوط والتذكرة والتجريد والقدوري وجامع الفصولين لان قوله عني يقتضي
كون المقر له قوله ولو قال نقد الفا في ثمنه وانا الفا بايجاب واحد فقد اقر
بالنصف ولو قال وكان ما نقدته انا الفين فقد اقر بالثلث اي لو فسر بانه نقد الفا
في ثمنه على انه لنفسه يسئل هل نقد هو شيئا في ثمنه ايضا ام لا فان قال نعم يسئل
هل كان الشراء بايجاب واحد ام بايجابين فان قال بايجابين احتيج الى تفسير ما نقد

فيه وعلى المسئلة السابقة في قوله ولو نذر في بحث الفناء والتركيب اما الباقي فان
قال بالايجاب واحد سئل عن قدر ما انعقد نذره فان قال الفا فهما شريكان في العبد
بالنصف لان لكل منهما ما انعقد الى المجموع النحمى وان قال الفين فللمقر له الثلث
كما بين ذلك كله في المبسوط والتذكرة وجامع المقاصد وكذا التحرير والدروس
قوله ولو قال ادعيه له بالعرم عشرة ربع وعرف اليه الف كما في المبسوط والتذكرة
والتحرير والدروس وجامع المقاصد وبر درهم اذا احتمله ومثله ما اذا قال انه
له قوله ولو اراد اعطاء الف من ماله مضمرا التمن لم يجب القبول كما نص عليه في
الكتب السابقة عدا الدروس لتعين جهة الاستحقاق في ثمن العبد وانما قيل
كل من هذه التغيرات لان الاقرار يحمل كلا منهما باعتبار اصل الوضع لان قوله
له في العبد في هذا العبد لا بد من ناقة اذ العبد لا يصح ان يكون ظرفا للالف يرجع
الى تفسيره عما يحتمل قوله ولو قال جني بالالف فتعلقت برقبته فمثل هذا يعني واذا
فسر بارش الجناية كما تقدم بيانه ونعلم لذلك لم يعرض له في جامع المقاصد
قوله ولو قال له في هذا المال او في ميراث ابي الف لزمه بخلاف له في مالي
او في ميراثي من ابي فقد تقدم الكلام في هذه المسائل في اوائل المطلب الرابع و لا
يظهر لاعادتها وجه قوله السابع لو قال له علي درهم ودرهم درهم لزمه واحد
بلا خلاف كما نص عليه في التذكرة والتحرير والارشاد والدروس
وجامع المقاصد ومجمع البرهان لم ينقل في التذكرة عن العامة منه احتمالا ولا قولا
جريا على قاعدة الاقرار لاحتمال ارادة التاكيد بالتكرير والاصل البراءة و
كذا لو كرره مائة مرة فزاد قوله ولو قال درهم ودرهم او ثم درهم لزمه
اثنان ظاهرهم الاتفاق على ذلك كما في المسالك وقد حكى الاتفاق في التذكرة و
جامع المقاصد على لزوم اثنين فيما اذا قال له درهم ودرهم وذكر ذلك في اثناء
كلام لم يتبينا بما وقد نص عليه في الاخرين في المبسوط والشرائع والتذكرة وما ذكر
بعدها من الشرائع زيادة المسالك لان العطف يقتضي المغايرة ولا يصح عطف الشيء

على نفسه قوله ولو قال الف درهم لزمه واحد كما هو صريح في الارشاد ودليله في شرح
وفي المبسوط انه لا خلاف فيه لكنه جزم فيه وفي الشرائع والتحرير والدروس وكتاب تعليق
الارشاد بانه يلزمه درهمان وفي المسالك انه اقوى وفي جامع المقاصد انه لا
يخلو عن قوة وفي التذكرة ان اراد العطف لزمه درهمان وان لم يرد العطف لزمه درهم
واحد لان الفاء تجيء لغير العطف قلت من تعارض الظاهر والضابط اذ الظاهر
المبادرة العطف فيلزمه اثنان وضابطة الاقرار الاقتصار على المتيقن والنقل منه
الى الاحتمال الضعيف البعيد وملاحظة اصل البراءة فيلزمه واحد فالاولى ان يقال
ان قال اردت فدرهم واحد لا ذم له بسبب اقراره وبحمي ذلك لم يلزمه اكثر من
الواحد كما في التحرير فان ظاهر المراد مثل قوله مع يمينه كما في الدروس والمسالك كما
الحواشي ونحكي تنزيل كلام المبسوط وما وافقه على ما اذا لم يدع ارادة ذلك كما انفصح
به كلام التحرير والدروس وكلام الكتاب وما وافقه على ما اذا ادعى ذلك فيتم
الكلام فليتامل وقد يقال ان التحرير والدروس وما وافقهما انه لا ينبغي منهما الحكم
بلزوم درهمين مطلقا اذا قبل منه قوله بانه اراد من درهم واحد لا ذم له لاحتمال
ارادة ذلك فلا يتعين لزوم الاثنين فليتامل قوله ويقدر مع في درهم لعدم احتمال
تكون الفاء للعطف بل اما للتفريع او غيرهم قوله ولو قال درهم ودرهمان لزمه
ثلثة لامتناع التاكيد هنا وليس كالمثال الذي ياتي بعده فانه يحتمله كما ستسمع وعليه
نص في المبسوط وجامع المقاصد قوله وكذا درهم ودرهم ودرهم اي لو قال
له عندي درهم ودرهم ودرهم لزمه ثلثة كما نص عليه في المبسوط والتحرير والارشاد
والدروس وجامع المقاصد وكذا التذكرة والحواشي ومجمع البرهان لان ظاهر العطف
وهو يقتضي المغايرة لكنه يحتمل التكرار وعلله في المبسوط بان كلا منهما معطوف
بالواو فلا يحتمل التكرار وقال الاردبيلي انه من قال يحتمل التاكيد فليس بشيء قوله
ولو قال اردت بالثالث تاكيد الثاني قبل ولو قال اردت بالثالث تاكيد الاول
لم يقبل كما نص عليه فيما عدا المبسوط من الكتب المذكورة وفيه سيجيء وقد سمعت ما في

على نفـ

المبسوط وبه جزم في التحرير والارشاد والدروس وجامع المقاصد انه اذا كان قوله
اردت تاكيد الثاني مسموعا معقولا فلا يصح ان يحكم بلزوم الثلثة مطلقا
بل يقال لكل ما قال في التذكرة واما الثالث فان اراد العطف والمغايرة لزمه ثلثة
وان قال اردت تكرير الثاني وتاكيده لزمه درهمان وصح تاكيد الثاني
بالثالث لان الثالث مع حرف العطف يكون تاكيدا للثاني معنى وهو تاكيد لفظي
وصح منع تاكيد الاول بالثالث والثاني عدم صحة التاكيد اللفظي لعدم الواو
في الاول ووجوده في الثاني والثالث واما المعنى فظاهر اذ ليس هنا ان عين
ولا نقض ولا كل وقد علل الشافعي عدم صحة تاكيد الثالث للاول بالفصل بغير
الجامع جميعا ولم يرض بعلة بل المانع هو ما ذكرناه والا يجوز التاكيد مع الفصل
فالامر كما في قوله تعالى انهم هم فيها خالدون وقال الشاعر الا ان على ذلك ذاك
لك ابد الدهر الشامتين قوله وكذا يجب الثلثة لو قال درهم ودرهم ثم درهم او بالعكس
لاختلاف حرف العطف وذلك يقتضي بامتناع التاكيد اللفظي وقد نص على ذلك
في التذكرة والتحرير والدروس وجامع المقاصد قال في التذكرة لو قال درهم ودرهم
ثم درهم لزمه ثلثة قطعا لتغاير لفظ ثم والواو فلا يصح التاكيد اللفظي وهذه
الكلمة تجري مجرى الاجماع ومثله ما لو قال درهم ودرهم بل درهم كما نص عليه
في التحرير والدروس وصورة العكس في الكتاب ان يقول درهم ثم درهم ودرهم لان
الثالث لا يصلح تاكيدا للثاني ولا للاول لاختلاف الحرف قوله ولو قال علي درهم
قبله درهم او بعده درهم او قبل درهم او بعد درهم لزمه درهمان كانه قال اليه
او قال به في التذكرة لان القبلية والبعدية يرجعان الى الزمان ولا يتصف بهما
معنى الدرهم فلا بد من ان يرجع التقديم والتاخير الى اللزوم وليس ذلك الا الوجوب عليه
وجزم في الشرائع وكذا الدروس بانه لا يلزمه الا درهم واحد وفي المبسوط والمسالك
انه اقوى وفي جامع المقاصد انه اصح لان القبلية والبعدية كما يكونان بالزمان يكونان
بالمرتبة والمرتبة وغيرهما سلمنا انهما زمانيان وان معنى الدرهم لا يتصف بهما

لكن يجوز ان يريد لزيد درهم قبل وجوب درهم لعمرو وان يريد درهم مضروب قبل
درهم وما اشبهه ولهذا حكم في التذكرة بانه لو سمع مثل هذا الاحتمال لسمع في مثل
له عندي درهم ودرهم مع اتفاقهم على لزوم درهمين واجيب بان الاحتمال في
ذلك بعيد مخالف للظاهر بخلاف ما نحن فيه فانه احتمال ظاهر وعرفية مبنيا
وبين الفوقية والتحتية بانهما يرجعان الى المكان فيتصف بهما معنى الدرهم بخلاف
القبلية والبعدية وفيه ان الظروف اذا وقعت بعد النكرات تكون صفات من غير فرق
بين ظرف الزمان وظرف المكان فالاحتمال فيهما على حد سواء وكون المتعلق
في ظرف الزمان كونا خاصا لا يقتضي كون المتعلق وجوب درهم آخر على المقر للبعض
لزم ولو كان قد يقع ذلك في الاستعمال اكثر لا يكتفى في الحكم بشغل الذمة بمثله
مع اصل البراءة ومخالفة الاحتمال ولهذا رجح في التحرير فالاحتمال الدرهم والدرهمين
قوله ولو قال قبله وبعده لزمه ثلثة اذ القبلية والبعدية لا يحتمل الا الوجوب
الى اخره هذا مبني على ما سلف في الاولى فان لزم هنا الثاني لزم هنا ثلثة وان
لزم هناك واحد لزم هنا كذلك قوله ولو قال له درهم مع درهم او فوق درهم
او تحت درهم او معه درهم او فوقه او تحته لزم واحد لاحتمال فوق درهم في
الجودة كانه لما لا يتلفظ معه منا اصلا اذ قد نص على لزوم الواحد في الامثلة
المذكورة في المبسوط والشرائع والتذكرة والتحرير والارشاد والدروس وجامع
المقاصد والمسالك ومجمع البرهان وما بعينهم عدا المصنف في التذكرة فانه قال
ثم ان في مجمع البرهان ان وجه لزوم الدرهم ظاهر وقد يحتج بما اشار اليه المصنف
من احتمال ان يكون المراد مع درهم لي او فوق درهم لي وايضا قد يريد الفوقية
في الجودة والتحتية في الرداءة مع اصل البراءة حتى عن الاقرار وقد سمعت الحال
في التحتية والفوقية وانه لا فرق عند الاكثر بينهما وبين القبلية والبعدية في لزوم
الواحد فقط قوله الثامن لو اقر بدرهم في مجلسين او بلغتين احتسب عليه لزمه
في ما يجب منها واحد الا ان يختلف السبب لما انه اعاده ثم ما صادف اذا اقر بدرهم

في مجلسين فللاصل والفاعلية وعدم ما يدل على التعدد ولو اعاد الاقرار ابتداء عن حق
سابق فلم يلزم من تعدد الاسباب تعدد المخبر عنه وحكم الشافعية بالتعدد بتعدد
المجلس وكذلك الحال فيما اذا اقر بلفظين كما صرح به في التذكرة وجامع الفصول
بل ظاهر التذكرة الاجماع عليه ومنه يعرف الحال فيما اذا شهد عليه بذلك في تاريخين
كما صرح به العلامة في التذكرة والارشاد وجامع الفصول ومجمع البرهان واما اذا
اختلف السبب كما اذا اضاف كل واحد منهما الى سبب مغاير لسبب الآخر كان يقول في
الغداة له علي درهم من ثمن مرهون وفي العشي له علي درهم من ثمن ثوب فلا يلزمه
درهمان للتصريح الذي لا يقبل التاويل **قوله** وكذا لو اطلق في احدهما وقيده في
الآخر حمل المطلق على المقيد كما في التذكرة والارشاد وجامع الفصول ومجمع
البرهان كما اذا قال في المثال المتقدم في العشي له علي درهم ولم يقل من ثمن ثوب
فانه وان احتمل التعدد لكن يمكن ان يكون اراد الدرهم الاول الذي هو من ثمن
الثمن فيحمل المطلق على المقيد للاصل والفاعلية وكذا يدخل الاقل تحت الاكثر كما اذا
اقر يوم الجمعة بالف ويوم السبت بخمسمائة فانه انما يلزمه الالف خاصة كما نص
عليه في التذكرة والارشاد ومجمع البرهان وظاهر الاول الاجماع عليه منا ومن الشافعية
قوله وكذا لو قيد بقيدين يمكن جمعهما كما في التذكرة وجامع الفصول كما اذا
قال له علي درهم من ثمن مبيع ثم قال له علي درهم من ثمن ثوب فان المبيع قد يكون
ثوبا عملا باصل البراءة والفاعلية **قوله** اما لو قيد في احد المجلسين بقيد يضاد
الآخر فهما اثنان كما انه لم يختلف صرفا ثانيا كما اذا قال له درهم ضرب بغداد وله
درهم ضرب مصر **قوله** ولو شهد واحد باقراره في تاريخ وآخر باقراره في تاريخ
آخر جمع بينهما لاتحاد المخبر عنه كما في الخلاف والتذكرة وجامع الفصول ولم نجد
خلافا الا من الشافعية لان تعدد الاخبار لا يقتضي تعدد المخبر عنه كما تقدم فاذا
شهد واحد على زيد بانه اقر يوم الجمعة لعمرو بالف او بغصب ثوب وآخر عليه بانه
اقر يوم السبت له بالف وبغصب ذلك الثوب حكمنا بالاتحاد عملا بالفاعلية الاقرار

واصل

واصل البراءة وجمعنا بين الشاهدين وحكمنا بكمال نصاب الشهادة لانا حكمنا بكون
المشهود به واحدا لان كلا منهما قد شهد بثبوت حقيقة في ذمته وان اختلف التاريخ
فقد حصل الاتفاق بينهما على شيء واحد والاجتماع لا يفيد زيادة فهذه المنزلة
بمنزلة ما لو اطلق الشهادة من غير تعيين الزمان ومتى حكمنا باتحاد المشهود به
بعد تحقق شرط كمالية نصاب الشهادة ثبت المشهود به فلم نجد قولا لبعض الشافعية
في وجه المنع من الحكم بشهادة الشاهدين هنا هو ان المقصود من العدد هو كمال
الاستظهار والتوثق وهو انما يتحقق مع اتحاد المشهود به فاذا شهد كل واحد منهما
على شيء لم يحصل هذا المقصود فلا يحكم بقولهما كما لو شهد احدهما انه طلق يوم الاحد
والآخر انه طلق يوم السبت والحاصل انه جعل الاقرارات كالانشاءات والافعال
وبعضهم اجرى الانشاءات مجرى الاقرارات فحكم بثبوت الطلاق في المثال
المذكور وحكم بثبوت البيع فيما لو شهد احدهما بالبيع بالف يوم الجمعة وشهد
آخر بالبيع يوم السبت والغصب فيما اذا شهد احدهما بالغصب يوم الجمعة والآخر
بالغصب يوم السبت وعندنا انه لا يثبت البيع ولا الغصب لانه لا يكمل النصاب بالنسبة
الى كل واحد منهما لتعدد المشهود به في نفس الامر فان احد الفعلين غير الآخر والانشاء
المتعلق بها بعد حصوله ولا يجمع في الافعال لانا نتوقف بين شهادتيهما على الغصب
مع اختلاف التاريخ وشهادتيهما على الاقرار بالغصب كذلك لانهما اذا شهدا على
الاقرار يمكن حصول الاتفاق بينهما على شيء واحد كما بيناه ولا يتأتى ذلك في
الافعال والانشاءات كالقتل والغصب والطلاق على انه لا تخلو هذه الشهادة
في كثير من المواضع من التضاد والتنافي فان الشهادة بالقتل يوم السبت تنافي
الشهادة بالقتل يوم الاحد بخلاف الاقرار كما هو واضح نعم لو شهد احدهما على
اقراره بانه قتل زيدا وقتله يوم السبت والآخر انه قتل زيدا وقتله يوم الاحد فلا
يجمع بين الشهادتين ولو كانتا على الاقرار لان المقر به شيئان مختلفان فليلاحظ
وليتامل **قوله** ولا يجمع في الافعال قد تقدم بيانه آنفا **قوله** التاسع لو قال هذه

وعليه بينة في البقرة صح

الا انه احد هذين وهي في يده الزم بالبيان فان عين قبل هذا كله معنى ما في
الشرائع والتحرير والارشاد وجامع المقاصد والمسالك ومجمع البرهان لكنه
لم يصرح بالكلمة الاولى بكونهما في يده لانهم قد ذكروا بعد ذلك ما يدل على انها
في يده في يده كحق لهم تنوعت من يده ودفعها اليهما وقد بينه في المبسوط على
ذلك وعلى انه يلزم بالبيان ويقبل تعيينه والوجه فيهما ظاهر تقدم مثله مرارا
من انه صاحب يد يقبل اقراره وتعيينه وقضية كلامهم جميعا انه يصح الاقرار
للمجهول كما يصح الاقرار بالمجهول لانه اخبار كما يتجه على جهة التفصيل يتجه على
جهة الاجمال وقد يكون في ذمته شيء لاحد رجلين لا يعلمهما على سبيل التعيين
قوله والاخر احلف فاراه المتن لو كان ادعى عليه العلم يكون كما في الشرائع
والتحرير والمسالك وعليه بينه في البقرة ولم يحلف على البت ان ادعى عليه القطع
منه كما في جامع المقاصد والمسالك وانما توجه عليه الحلف له لانه لو اقر له يغرم له
بالغرم لكن قال في المبسوط وان طلب الاخر يمينه قيل قال لا اذا اقر لم يلزمه يمينه حلف
ومن قال لو يلزمه لا يحلف لانه اذا اقر لم يطالب بعينه وله يمينه فلم يكن ليمينه
فائدة انتهى ولم يرجح شيئا قوله واحلف الاخر كما في الارشاد وجامع المقاصد
ومجمع البرهان لانه يدعي عليه ما لو بينه وهو ملكه ظاهرا يحلف على البت وقضية
كلامهم انه ان حلف سقطت الدعوى وان نكل حلف المدعي وغرم وقال في التذكرة
في نظير هذه المسألة انه بعد تعيين المالك منهما لو قال الاخر احلفوه انه ليس لي
فان قلنا انه لو عاد فاقر للاخر لم يغرم له لم يحلفه لانه اذا نكل لم يلزمه شيء
وان قلنا يغرم عرضنا عليه اليمين فان حلف سقطت الدعوى وان نكل حلف
المدعي وغرم انتهى وهذا منه مبني على ان اليمين كالاقرار اذ لو قلنا انها
كالبينة لا يجيء اصله هذه وان قلنا انه ان اقر لا يغرم له مكان نكوله يحلف المدعي
ويغرم له كما اذا اقام عليه بينة قوله فان اقر للاخر غرم للثاني كما في الشرائع
والارشاد والمسالك ومجمع البرهان لانه حال بينه وبينها باقراره

للاول

للاول فكان عليه مثلها او قيمتها لانه صار بذلك كالمتلف لها ولا تنتزع من يد الاول
لسبق حقه وقد سمعت ما في المبسوط ولا يخفى ما في العبارة من وضع الظاهر مكان
المضمر اذ كان الاولى ان يقول غرم له قوله والا ان يصدقه الاول لانه يرجح انه اذا صدق
الاول الثاني انها له دفعت اليه ولا غرم على المقر قوله وهل له احلاف الاول
اشكال اي وهل للمقر على تقدير اقراره للثاني وعدم تصديق الاول احلاف الاول
اشكال من عموم اليمين على من انكر ولانه يدفع بها الغرم عن نفسه ولانه لو اقر لنفع اقراره
والتكري [illegible] وفي جامع المقاصد انه قوي اذا ذكر تأويلا لدفع الكذب عن نفسه
كالغلط والنسيان ومن ان المقر مكذب لنفسه في دعواه انها للثاني باقراره الاول
ولانه لو نكل امتنع الرد اذ لا يحلف لاثبات ما لغيره وفي الايضاح والحواشي انه الاصح
وفي المسالك انه حسن الا ان يظهر لاقراره ما يدفع التكذيب كالغلط فالاول
احسن وهو معنى ما في جامع المقاصد وعليه فيستحلفه على نفي العلم بانها للثاني
لانه انما استند في ملكها الى الاقرار وهو صادر واحتمل في جامع المقاصد استحلافه على
البت لانه مالك بحسب ظاهر الحال وقد ادعى عليه فيما هو ملكه ان يحلف على البت
قوله والثاني احلاف اي الثاني احلاف الاول كما تقدم بيانه عند قوله واحلف
الاخر واعادها لانها مسألة اخرى وان اتحد المتعلق قوله ولو اقر لزيد فشهد
اثنان بسبق اقراره لعمرو فكذبهما زيد فلا غرم كما هو الذي استقر عليه رأيه
في جامع المقاصد وكذا الشهيد في الحواشي لكنه قال ويشكل باستناد البينة الى
الاقرار السابق الذي هو سبب الحيلولة فكيف [illegible] حاصل المسألة انه لو اقر ذو اليد
بمال لزيد فشهد شاهدان بانه قد اقر سابقا بانه لعمرو فكذبهما زيد فيما شهدا به
وهو سبق الاقرار لعمرو ومع ذلك [illegible] في ثبوت المال لعمرو لثبوت سبق الاقرار
بالبينة ومع ذلك يغرم المقر لزيد قيمة المال او مثله قاله في ... والشهيد والمحقق
الثاني انه لا يغرم على ما عرفت لاعتراف زيد بانتفاء سبب الغرم وهو سبق الاقرار
لعمرو لتكذيبه الشاهدين فينتفي الغرم لانتفاء سببه وقد سمعت ما اورده الشهيد

وقد وقع في جامع الفصولين بان المنفي معروف بانتفاء السبب فكيف يثبت له ما
يترتب عليه وقال النجم فقد يمكن ان يقال ان سبق اقرار المقر لعمرو وقد ثبت نزعا
بالبينة وهو يقتضي استحقاق زيد بتقديم المقر فهو في حكم الاقرار لزيد باستحقاقه
المتقدم وقد انكره زيد فكان ذلك جاريا مجرى تكذيب المقر له الاقرار فمتى
رجع الى التصديق استحق بانه صح هذا حمل العبارة على المراد لعدم تحققه
حتى دعوى التكذيب ثم قال الا انه يشكل بان الاقرار لعمرو ليس اقرار لزيد
بالاستحقاق اذا رجع بعد التكذيب وانما لزم منه استحقاق المقر ما ذكره
انتفى ولم يجدد الاستحقاق بمجرد الرجوع والفرق ان المقر به خارج عن ملك المقر
فيقبل رجوع المقر له عن تكذيبه لانه ما لا يدعيه بخلاف العوض من مال المقر
فانه ليس كذلك **قوله** ولو قال لا اعلم دفعها اليهما فاقتصمان كما في الزيلعي
واستشهد من بين وهما خصمان كما في المبسوط والتجريد وكيف كان فوجه الدفع
اليهما ان الحق مختص بينهما ولا ترجيح لاحدهما على الاخر ويكونان خصمين يلي بهما
حكم المدعيين لخادعين عن العين او يكونان صاحبي يد فان حلفا او نكلا
لكن بينهما نصفين ويحلف المودع والا فهي للحالف واستشكل في جامع الفصولين في
دفعها اليهما لان المال المجهول المالك يجب تسليمه الى الحاكم ولا يجوز تسليط
من لا يعلم استحقاقه عليه لان ذلك ابلاء من طال العين ويضيع له قال والذي
يقتضيه النظر وجوب تسليمها الى الحاكم تكف لسلمها الى من ثبت له قاضم **قوله** و
لكل منهما اصلاحه لانه ادعيا علمه كما في جامع الفصولين فهو معنى ما في المبسوط
والزيلعي من ان القول قوله مع يمينه وما في التجريد من انه يحلف على نفي العلم و
ما في الارشاد من انه يحلف لهما وحاصله انه يحلفه كل منهما على عدم علمه باستحقاقه فهو
بينا ان كذباه وادعيا علمه وحلفه احدهما ان كذبه وللاخر صدقه اصلاح الاخر
قوله ولو قال لزيد او للحائط كذا فيه صحة الاقرار نظر وكلام الزيلعي في الايضاح
وفي جامع الفصولين ان عدم الصحة لا يخلو من قوة ووقفوى المصنف في صورة العطف

بالواو

بالواو كما بائن صحة الاقرار بالنصف وذلك يقتضي بانه يرجح البطلان هنا لانه على
تقدير صحة الاقرار لزيد في صورة الترديد يجب ان يصح له في صورة العطف من دون
تامل فتامل وقد جعل منشأ وجه النظر في الايضاح وجامع الفصولين انه لو صح لكان
اما لزيد خاصة وهو ترجيح بلا مرجح او للحائط خاصة او لواحد منهما وهو كذلك
مع عدم قبوله للملك غير معين وهو غير موجود ولا ما لكل واحد او لكل ولكل
جزء يجري مجرى قوله اما لزيد او ليس له بل للحائط ولا يبعد ذلك اتفاقا فكان التالي
باقسامه الثلثة باطلا وبيان الملازمة انه تردد بينهما او ما منع التشريك
فلم يبق الا الاقسام الثلثة وانه متردد بين زيد والحائط والذي علمناه صحيحا
انما هو زيد وقد انتفى ملك فيبطل في جزء الذي عليك وينبغي هو وذكر الحائط معه
كعدمه وضعفه في جامع الفصولين بان الاقرار هو الاخبار الجازم ولا جزم هنا
وبان الاصل براءة الذمة فلا يحكم بشغلها بمثل ذلك **قوله** ولو قال لزيد والحائط
كذا فالاقوى صحة النصف خاصة كما في الايضاح وكذا الحواشي وفي جامع الفصولين
ان ما قواه لا يخلو عن قوة ووجهوا القوة بان العطف بالواو يقتضي التشريك
والتسوية فيكون لزيد النصف ويلغو ذكر الحائط فكانه قال لزيد النصف وسكت
عن الباقي واحتملوا في الكتب الثلثة ان يكون الجميع لزيد والباقي ماله الا
الاقوى لامتناع كون الحائط مالكا فيلغو ذكره ولانه قد حصر الملك فيهما فلا
بعد وهو وضعف بان الغاء ذكر الحائط لا يقتضي استحقاق زيد ما لم يقر له وقد
بطل حصر ببطلان استحقاق الحائط كما لو قال من او للادمي لا يملك هذا الا الحائط
ولا يلزم من الحصر فيهما انه اذا بطل الاستحقاق في احدهما يستحق في الاخر **قوله**
ولو صدق احد المدعيين على ما يوجب الاشتراك كالارث والابتياع صفقة في النصف
دونما اشتراك السبب فهو لهما هذا النوع من منازعات الكتاب اذ لم يذكر في
كلامهم في الباب ولا باب التركة والقضاء والوجه فيه ظاهر وقد تعرض في جامع الفصولين
لبيانه وبيان ما فيه خلاف من العبارة فقال اي لو صدق صاحب اليد احد المدعيين

اللذين يدعي كل منهما النصف من العين التي في يده وكانت دعواهما الملك مستند الى
سبب يقتضي الاشتراك بينهما كالارث من ابيهما مثلا ومثل انهما صدقه في استحقاق
النصف فلم يصدق على الاشتراك كما في سبب الملك فالنصف بينهما لان كل ما حصل
من المشترك الذي كان سبب الملك له مقتضيا للاشتراك فهو لهما وما ذهب فهو
عليهما وانما قيد بقوله دون اشتراك السبب لانه لو صدق على اشتراك السبب
مع تصديق احدهما في دعوى النصف فانه يلزم التصديق لدعوى الاخر في الجاحد
في قوله بما يوجب الاشتراك متعلق باسم الفاعل والاحسن ان يكون متعلقا بالحذف
مقدر في المدعيين ملكا ثابتا بما يوجب الاشتراك وانما كان احسن لانه على الاول
لا يستقيم كالارث والابتياع لان هذا سبب الملك لا نفسه فلا يكون المدعي به
الا السبب الملك المستند وفي قوله في النصف متعلق بصدق **قوله** و
لم يوجب الشركة لم يشاركه الاخر اذ لو يلزم من الاقرار لاحد المدعيين استحقاق
الاخر مع الاشتراك كما في الدعوى **قوله** فان اقر بالجميع لاحدهما فان اعترف بالحق
للاخر سلم اليه النصف والا فان ادعى الجميع بعد ذلك فهو له اي ان اقر المدعى
عليه من تخصيص كل منهما بالنصف لا بسبب يقتضي الشركة لاحدهما بجميع المدعى به
فان اعترف المقر له للاخر بدعواه سلم اليه النصف لنفوذ اعترافه لانه لا يستحق
مستحق عنه بقول صاحب اليد وهو المدعى الجميع وان لم يعترف للاخر لم يكن الجميع
له الا اذا صدق صاحب اليد لانه لم يبق منه الا دعوى النصف فان ادعى وادعى
الجميع بعد ذلك قبل منه قولا واحدا ان لم يبق منه تكذيب لان استحقاق
النصف لا ينافي استحقاق الكل **قوله** العاشر احد هذين العبدين لزيد طولب
بالبيان فان عين قبل فان انكر زيد حلف المقر ثم ان الحاكم ما اقر به في يد او
ينتزعه الى ان يدعيه كما صرح به كله في المبسوط والشرائع والتحرير والارشاد
والدروس وجامع المقاصد والمسالك ومجمع البرهان وكذا التذكرة والبعض عن
انه لم يذكره في المبسوط واكثر ما ذكره بعد قوله الى ان يدعيه والوجه في قبول تعيينه

فقد تقدم

قد تقدم غير مرة وانما انه اذا انكر زيد ما عينه وادعى على المقر انه قصد العبد الاخر
او انه يستحقه فانه يحلف له على عدم قصده او عدم استحقاقه ووجهه ظاهر واما
ان الحاكم ينتزع ما اقر به في يد المقر وانتزاعه منه الى ان يدعيه زيد من التكذيب او
نظيره ما ذكره فقد تقدم بيانه وانه مسالة مجهول المالك وان لم يعين الغير كما انه بعد
فيحبس او يعزر كما اعلم منه في طلبه او يبيع فان لم يعين المقر فعين المقر له طولب
بالجواب فان انكر حلف وان نكل حلف المقر له فان مات قبل التعيين عين الوارث
او يبيع **قوله** ولو قال لزيد عندي درهم او دينار فهو اقرار باحدهما فيطالب
بالتفسير كما في التحرير وجامع المقاصد لانه او يقتضي احدهما وهو مجهول ولو عكس
المقر الزامه بالدينار لانه لا يقبل رجوعه بخلاف الاول لانه رجوع الى الاكثر و
تردد فيه في جامع المقاصد بعد ان حكى عن التهذيب انه قواه لان الكلام لا يتم الا باخره
وليس ذلك رجوعا عن الاقرار وقال في الدروس لو قال له علي الف او مائة احتمل
المطالبة بالتعيين ولزوم الاول ولو قال مائة او الفا احتمل لزوم الثاني **قوله**
ولو قال اما درهم او درهمان ثبت الدرهم وطولب بالجواب عن الثاني كما في جامع
المقاصد والمسالك ووجه في ثبوت الدرهم انه ثابت على كل من شقي الترديد وما
زاد فليس عليه فان ادعى عليه طولب بالجواب **قوله** ولو قال لزيد في هذا
المال شركة قبل تفسيره باقل من النصف لان الشركة اعم من النصف فلو يستلزمه
قوله الحادي عشر لو قال لزيد مائة ونصف ما لعمرو ولعمرو مائة ونصف ما لزيد
فلزيد شيء ولعمرو مائة ونصف شيء فلزيد مائة وخمسون وربع شيء تعدل شيئا فاذا
قابلت بعد اسقاط الربع مثله بعد له ثلثة ارباع شيء فالكامل مائتان كما تقدم لنا
في باب البيع بيان الحال في الجبر والمقابلة وبيان اصطلاحاتهم وقواعدهم مستوفى
وكيف كان فقانون الجبر والمقابلة هنا ان نفرض احدهما شيئا لجهوله فلنفرض ما لزيد
شيئا فيكون لعمرو مائة ونصف شيء لانه لم يقتض الاقرار مائة ونصف ما لزيد وهو شيء
على ما فرضناه ويكون لزيد مائة وخمسون وربع شيء وذلك لانه له مائة ونصف

ما لعمرو فقد تبيّن ان لعمرو مائة ونصف شيء ونصفها خمسون وربع شيء نضمه الى المائة
يكون مائة وخمسين وربع شيء تعدل شيئا كاملا فهو الذي زعمناه لزيد اولا
فاذا اسقطنا المجهول من العبارة الثانية وهو ربع شيء بمثله من العبارة الاولى
بقي مائة وخمسون تعدل ثلثة ارباع شيء فاذا قسمنا مائة وخمسين على ثلثة ارباع
شيء كان ربع الشيء خمسين فالشيء الكامل مائتان فهي لزيد ولعمرو مائة ونصف
ذلك وهو مائتان قوله ولو ذكر الثلث فلكل مائة وخمسون لانه لزيد شيئا
ولعمرو مائة وثلث شيء فلزيد مائة وثلث مائة وتسع شيء تعدل شيئا يسقط
تسع شيء بمثله تبقى مائة وثلث تعدل ثمانية اتساع فالشيء مائة وخمسون اي لو ذكر
الثلث موضع النصف في المسئلة الاولى فقال لزيد مائة وثلث ما لعمرو ولعمرو
مائة وثلث ما لزيد فلكل منهما مائة وخمسون لانا نفرض على القاعدة ما لزيد شيئا
فيكون لعمرو مائة وثلث شيء لانه له مائة وثلث ما لزيد ولزيد شيء على ما فرضناه
فيكون لزيد مائة وثلث ذلك وثلث ذلك ثلث المائة ثلثة وثلثون وثلث درهم
وثلث ثلث شيء تسع شيء تعدل ما فرضناه اولا وهو الشيء فاذا اسقطنا المجهول
من هذا الطرف بمثله من الطرف الاخر بقي من هذا الطرف مائة وثلثة وثلثون و
ثلث تعدل ما بقي من الطرف الاخر من الشيء وهو ثمانية اتساع فاذا قسمنا عليها
كان التسع ستة عشر وثلثين فالشيء الكامل مائة وخمسون فهي ما لزيد ولعمرو
مائة وثلثها وذلك مائة وخمسون وهذان المثالان لما تفاوت بين المالين
والكسران قوله ولو قال لزيد عشرة ونصف ما لعمرو ولعمرو عشرة وثلث ما لزيد
فلزيد شيء ولعمرو عشرة وثلث شيء فلزيد خمسة عشر وسدس شيء تعدل شيئا
يسقط بمثله تبقى خمسة عشر تعدل خمسة اسداس شيء فالشيء ثمانية عشر فهي ما لزيد
ولعمرو ستة عشر هذه صورة التسوية في الافراد لما بين المالين دون الكسرين
ونظيرهما بعد معرفة ما سبق ظاهر قوله ولو قال لزيد ستة ونصف ما لعمرو و
لعمرو اثنا عشر ونصف ما لزيد فلزيد ستة عشر ولعمرو عشرون هذه صورة التسوية

في الافراد

في الافراد لما بين الكسرين دون المالين وانما يكون لكل منهما ما ذكر لانا نفرض
لزيد شيئا فلعمرو اثنا عشر ونصف شيء فلزيد ستة ونصف ذلك فيكون له اثنا
عشر وربع شيء تعدل الشيء المفروض فاذا اسقطنا ربع شيء بمثله بقي اثنا عشر تعدل ثلثة
ارباع شيء فالشيء الكامل ستة عشر هو ما لزيد فيكون لعمرو عشرون لانه له اثنا
عشر ونصف ما لزيد قوله ولو ذكر هنا عوض النصف في عمرو الثلث فلزيد اربعة
عشر وخمسان ولعمرو ستة عشر واربعة اخماس هذه صورة اختلاف الكسرين والمالين
معا والمراد انه لو ذكر في الصورة المذكورة عوض النصف في عمرو الثلث بان قال
لزيد ستة ونصف ما لعمرو ولعمرو اثنا عشر وثلث ما لزيد وانما كان لكل منهما
ما ذكر لانا نفرض ما لزيد شيئا فلعمرو اثنا عشر وثلث شيء فلزيد ستة ونصف
ذلك ومجموعه اثنا عشر وسدس شيء تعدل ما فرض له اولا وهو الشيء فاذا اسقطنا
السدس بمثله بقي اثنا عشر تعدل خمسة اسداس شيء فاذا قسمت عليها خرج
اثنان وخمسان وهو سدس الشيء الكامل فالشيء الكامل اربعة عشر وخمسان هو ما
لزيد اذا اضفت ثلثها وهو اربعة واربعة اخماس وضممته الى اثنا عشر كان ستة
عشر واربعة اخماس هو ما لعمرو قوله الفصل الثالث في تعقيب الافراد بالاستثناء
وفيه مطلبان الاول في الاستثناء وفيه اعلم ان الاول في حكم الاستثناء والمستثنى
منه متناقضان فالاستثناء من النفي اثبات ومن الاثبات نفي اجمع العلماء
كافة على ان الاستثناء جار في الاقارير كما في نهاية المرام وفي التنقيح الاجماع عليه
دون باقي المحققات وفي الكتاب لا خلاف فيه فلو قال له علي ذلك مالك نفيا
لا يتبع الاستثناء في الاقارير ولكنهم قالوا انه يشترط الاتصال العادي فلا يضر التنفس
والسعال ونحوهما مما لا يعد منفصلا عرفا وفي الرياض انه لا خلاف الا من الحلبي حيث
يحكى عنه جواز الاستثناء الى شهر ونحوه ولم يثبت ذلك عنه انتهى وفيه ان الخلاف المحكي
انما حكي عن ابن عباس في الاصول والمروي بلفظ الاحتجاج لا عن ابن ادريس وربما حمل
كلامه على انه لو اخبر به في تلك المدة يقبل منه ولعله اهون من حمل كلامه على ظاهره

وكيف كان فلا منافاة بطلان العادة فلذلك طلقت صواحبها باشتراط الاتصال العادي
كما طلقت صواحبها بانه من الاثبات نفي ومن النفي اثبات والاول لم يختلف فيه
علماء الاسلام كما في جامع الفصولين وعليه اجماع العلماء كما في ... والروضة
ولا خلاف فيه كما في التلويح وعليه الاجماع كما في جامع الفصولين لعينا لكن بعض
الاصوليين نقل فيه الخلاف لبعض الحنفية فاعترض عليه بانهم يقولون في قوله له
علي عشرة الا ثلثة بالخارج الثلث فاجيب بان ذلك للمطابقة لاهل البراءة لا لانه
اللفظ مخالف له الثاني ابو حنيفة والمحققون كما في التلويح على خلافه وقد
بين ذلك في فتح قوله الثاني الاستثناء المكرر مع حروف العطف يعود الى
المستثنى منه كما في المبسوط والتلويح وما في التحرير والارشاد والمدارك والمجمع
وجامع الفصولين والروضة ومجمع البرهان لوجوب اشتراك المعطوف والمعطوف
عليه في الحكم فيما كالجملة الواحدة ولا فرق في ذلك بين تكرير حرف الاستثناء
وعدمه ولا بين زيادة الاول على الثاني ومساواته له ونقصانه عنه وما في
التلويح على ذلك في كلام المصنف قوله وكذا لو زاد اللاحق على السابق او ساواه
كما في ما عدا المبسوط من الكتب المذكورة وكما كشف الاصول والتنقيح لاستلزام
عوده الى الاقرب الاستغراق وهو باطل فيصان كلام العاقل عنه بعوده الى
المستثنى منه ومثال الاول له عشرة الا اربعة الا خمسة والثاني كقولي في المثال
الا اربعة الا اربعة ويلزم المقر على ذلك ما سبق ولا يلزم من عوده اليه
معا محذور لانه لم يستغرق الجميع المستثنى منه كما لمثالين لكن اذا لزم الاستغراق
من الثاني خاصة كما لو قال له عشرة الا خمسة الا خمسة لغى الثاني خاصة لانه هو
الذي اوجب الفساد وكذا مع العطف سواء كان الثاني مساويا للاول او كما ذكر
ام ازيد كله عشرة الا ثلثة والا سبعة ام انقص كما لو قدم السبعة على الثلثة قوله
وبدونه يرجع اللاحق الى السابق كما في المبسوط والكتب المذكورة اتفاقا لانه اقرب
لانه الاقرب والقرب دليل الرجحان ولا يمكن عوده اليهما لاختلافهما في الكيف

لانه الاقرب

لان الاستثناء من النفي اثبات ومن الاثبات نفي فيلزم التناقض وقد جاء ذلك
في الكتاب المجيد قال سبحانه وتعالى قالوا انا ارسلنا الى قوم مجرمين الا آل لوط
انا لمنجوهم اجمعين الا امرأته قدرنا انها لمن الغابرين فقد استثنى آل لوط
من القوم واستثنى من آل لوط امرأته قوله الاقرب عود الاستثناء الى الجملة
الاخيرة لا مع القرينة كما هو في التحرير والارشاد وشرح ابن ملك والايضاح و
التلويح وجامع الفصولين ومجمع البرهان وفي المدارك انه المذهب وفي الاصول وفي
مجمع البرهان انه مذهب الاكثر وفي شرح الارشاد نسبته الى الامام وقال
انه منشأ الخلاف بين الشافعي والامامية في قوله تعالى فالآن باشروهن وابتغوا
ما كتب الله لكم وكلوا واشربوا حتى يتبين لكم الخيط الابيض من الخيط الاسود من
الفجر قال فاذا جامع الجامع الى ذهاب الوقت فالغسل بعد نفي الجنابة لا ينافي العموم
ولا يبطله فيجوز لمن جامع ليلا ان يؤخر الغسل الى بعد طلوع الفجر وقالت الامامية
انه يرجع الى الاخير وهو الاكل والشرب لا غير فلا يجوز البقاء على الجنابة الى طلوع
الفجر فيبطل العموم بدليل آخر قال وبه لا بد لاعلم هذا الحكم ودعوى نقضه فالدليل
الدال على هذا الحكم ليس بناسخ للاية ولا مخصص لها انتهى كلامه وفي التحرير الوارد
في تعقيب الجمل مما مر ذكر اللذي وظلم ظهر ما يدل على ذلك وكيف كان فالاقوال
في المسئلة خمسة احدها ما سمعت وهو قول ابي حنيفة ايضا قالا انه مذهب الشيخ
والشافعي وهو انه ظاهر في رجوعه الى الجميع ومعناه انه يجوز ان يكون كل واحد
من الجمل مورد الاخراج على البدل لكون الجمع بمعنى المجموع مورد الاخراج لكن الشيخ في
المبسوط لم يرجح احد القولين فيما نحن فيه فهو فيه متوقف الثالث الاشتراك بينهما
فيتوقف الى ظهور القرينة وهو مذهب علم الهدى الرابع الوقف فلا يدرى انه حقيقة
في ايهما وهذان القولان موافقان لابي حنيفة في الحكم وان خالفا في المأخذ و
ليس المراد انهما موافقان في خصوص تخصيص الاخيرة فان قول الشافعي موافق له
في ذلك ولو ان غير الاخيرة باق على عمومه على هذين القولين بل المراد انهما موافقان

مر كما سمعته

لابي حنيفة في لزوم تخصيص الاخير وعدم تخصيص غيرها وعدم تخصيص غيرها
اما البقاء على عموم او العدم معرفة حاله فابو حنيفة يقول ببقاء غيرها على عمومه
وهما متوقفان في التخصيص وعدمه بسبب عدم معرفة الحال فلو خصصت غير
الاخير كان مجازا عند ابي حنيفة حقيقة عند السيد ومحتملا لهما عند الغزالي
ومتوقفا او لم يعرف الاقوال الا ربعة ان الحق ان الماهو في الهيئة التركيبية
الحاصلة من الاستثناء المعقب للجمل وهي عبارة عن التحقيق وعن ملاحظة نوع بعد
الوضع لما سمع واما تفصيل الى المختص فلا يكاد يخرج عن القول بالعود الى
الاخير والخامس لصاحب المعالم وهو القول بالاشتراك المعنوي بمعنى ان
الاستثناء موضوع لمطلق الاخراج واستعماله في كل من دون افراده الاخراج حقيقة
مجازا يحتاج الى القرينة لكن ليست قرينة تعيين من قبيل قرينة المشترك بل قرينة
ارادة وتفهيم ولم يعين الهيئة التركيبية فذكر الاستثناء وارادة الاخراج
عن كل واحدة من الجمل حقيقة عنده ولا فرق بين ان يقع الاستثناء بعد عام واحد
او عمومات متعددة حتى يقول ان الواضع تصور معنى الاخراج عن المتعدد بعنوان
العموم ووضع ادوات الاستثناء لخصوصيات افراده فيشمل هذا المعنى العام
المتصور ما هو في على الاخراج عن المتعدد الواحد والاخراج عن المتعدد المتعدد
في الجمل وعن متعدد واحد من المتعددات مثلا الاخير فقط وعن المتعدد
المتناول بالواحد كقولك لا اكلت ولا شربت ولا نمت الا بالليل اذ معناه لا افعل
هذه الافعال الا بالليل والتحقيق هو ما ذهب اليه صاحب القوانين من ان الواضع
تصور معنى الاخراج عن المتعدد الواحد ووضع اللفظ بازاء جزئياته اذ ليس معنى
العام المتصور الا مفهوم الاخراج عن متعدد واحد سواء كان واحدا بالنوع او
متعددات تاولت بكل واحد مجازا كقولك لا اكلت ولا شربت الا بالليل وكذلك
الخصوصيات الموضوعة بانها هي خصوصيات هذا الكلي الواحد لتبادر الوحدة
وعدم تبادر الاخراجات على سبيل البدل تلك والوجه في ذلك اولا انه لم يثبت

بوضع جديد

وضع من بين الهيئة التركيبية الحاصلة من اجتماع الجامع الاستثناء والاصل عدمه وثانيا
ان الحقائق والمجاز انما اتفاقهما على الوحدة بمعنى انه لم يثبت من الواضع الا
الوضع في حال الوحدة لا بشرط الوحدة فليس هذا المعنى مطلقا ولا مقيدا بشرط الوحدة من
ولا تعين بهما كما قال في بحث المشترك فلا ريب في وحدة الوضع لهذا المعنى وانه وهل
فلا يجوز ان ارادة اخراج من ادوات الاستثناء والا لا دعو من المستثنى كالا
بمعنى ارادة رجلين او رجال على البدل من قولنا جاء رجل بلا استثناء مثل الا رجل
واحد وان كان قابلا للاستعمال في كل واحد من افراد الرجال وما ذاك الا لكون
وضعه وضعا بيانه كذلك لا يثبت الا ومن هنا في مثال اعلم العلماء ضرب على ذلك
الاحد في الدواحد الا للاخراج واحد من القلة الا ان الاصدقاء ومن عرفت ان محل
النزاع هو جواز كون كل واحدة من الجمل موردا للاخراج على البدل كما في المقصود
كلام انه في حيث قال اراد كل واحدة الا الجميع ويتضمنها لم مثال اعلم العلماء اذا
اخرج الواحد من العلماء والاصدقاء محال فلا يصح مثال البحث في المثال الا بارادة
ما عدى الاصدقاء او واحد من العلماء فيستفاد الارادة الاخراج بالنسبة الى كل
منهما في الواحد وهذا هو المراد من الرجوع الى الجميع ولو قرناه بالرجوع الى المجموع
في كل واحد فكذا فيه اخراج واحد من المجموع ومن فالوجه في تخصيص الاخير امرا من
كونهما واجماعهم عليه فان كل من ذكر المسألة قال بتخصيص الاخير وان اختلفوا
في وجهه فبعضهم من جهة الهيئة التركيبية وبعضهم من اجل قوله في الكلام على ذلك
ولا قلة مانع من رجوعه الى الاولى لو لا عليه دليل الانه حقيقة في ذلك ايضا الا
ورود من افراد الاخراج الوحداني فقد اتضح الحال ولم يبق في تعيين رجوعه الى
الاخير بعد اليوم اشكال كما انه ضعف جميع تلك الاقوال **قوله** الرابع الاستثناء
في الحنفي جائز اجماعا وعن غير عالم الاخرى بغيره بالاخرى هنا كلمة المختلف نعقد
بوجود الخلاف منا كما نعلمهم ذلك من يرده في الشرايع مطلقا هو جامع المقاصد
او صريح كما هو صريح نهاية المرام انه لا خلاف في ذلك ما اصرح الشافعي انه لا خلاف

اصلا قال الابي ودوه في شرح ... صرح في ان الخلاف انما هو في صحة الاستثناء المنقطع
وما نقله عن موجود فانه صرح القاضي في شرح المختصر بانه لا يعرف خلافا في صحته لغيره
وورود(ه) في كلام العرب والقرآن وتاويل بما يقتضي او جاعه الى المتصل الا منفصل
لم انتهى وقال ابن الكتابين نعم وقع الخلاف في انه حقيقة او مجاز قلت الخلاف
من العامة واقع بلا شك فقد حكى في التذكرة عن ابي حنيفة منع الاستثناء
من غير الجنس الا في المكيل والموزون والمعدود بعضها من بعض وحكى عن محمد
بن الحسن وزفر واحمد بن حنبل عدم جوازه من غير الجنس مطلقا على المنقول عن
الغزالي انه حكاه في شرح المراح المضاف اليه في الجامع عن الامدي لكن قد يستبعد
انه نقل ما في الكتاب والمختلف والشرائع اشارة الى الخلاف العام وقد لم يستبعد
في مجمع البرهان وعدم وقوع بينهم انما نقلوا لان الطع خلاف العامة واما وقوع
الخلاف في ذلك منا فمن الظاهر من المسالك انه هو ... وقد يظهر ذلك
من الشيخ وهو الموافق في الكتب الثلثة قال في المسالك المشهور بين العلماء جواز
الاستثناء من الجنس ومن غيره لوقوعه في القرآن وفصيح اللغة كثيرا قال وفي
المسالك قول ثالث بانه مجاز ولا حقيقة ولا مجاز وهو الذي ذكره المصنف
انتهى وقال في التنقيح ليس من شرط الاستثناء ان يكون المستثنى من جنس المستثنى
منه وذلك اجماع من النحاة واهل اللغة واختلف فيه الاصوليون فشرطه بعضهم
ومنع اشتراطه اخرون واختاره المصنف لوروده في الكتاب انتهى وكيف كان
فما جزم فيه بجوازه في المنقطع المبسوط والشرائع وكشف الرموز والتذكرة والتحرير
والتلخيص والتبصرة واللمعتين وجامع المقاصد والمسالك وكذا الغنية والرائع
والايضاح والحواشي ونسخ الكفاية انه الظاهر ولكن قد حكى في جامع المقاصد
عن المصنف في كتاب ... الاصول ومن ابن الحاجب انهما حكيا عن علماء الامصار انهما
فيه ... لو قال علي عشرة الا ثوبا وسكت قال الشارح العضدي وقال انهم
اذا لم ... هذا الظاهر هو ... لما يستتبع ذلك كله وفي التذكرة انه لو قال

لو على

لو على الف ودرهم الا ثوبا صح عند علمائنا وكيف كان فجوازه في المنقطع حقيقة وما في
المبسوط والتذكرة والتحرير والارشاد وشرحه لولده والتلخيص والروضة و
نهاية المرام من انه من الجنس حقيقة ومن غيره مجاز حكى الفخرية ولو وهو ...
اذا قال له الف الا درهما انه انما اخرج عن ارادة المجاز فالاقوى القبول مع التحرير
ومنع من انه يقبل اذا ابقى شيئا بعد الاستثناء وياتي بلطف امر قبا علم الكلام
عند توضيح المصنف **قوله** الخامس الاستثناء المستوعب باطل اتفاقا كما حكى الوضح
ونبه عليه ... جامع المقاصد وهو كذلك اذ لا خلاف عليه في المبسوط والغنية
والسرائر وكشف الرموز والتذكرة والتحرير والارشاد والتلخيص والدروس
وجامع المقاصد وغيرها ... ذكر خلاف ولا اشكال بل باتفاق ... كما
في ... كلام جماعة حتى لو قال له على الف ودرهم الا ثوبا ونحو ... عن الاصوليين
وفي مجمع البرهان انها قاعدة مشهورة يجب على العلماء لو ادعاه لم يسمع اذا
لم يعقبه استثناء اخر يزيل استغراقه كما اذا قال له على عشرة الا تسعة بل صرح
الاستثناء انه قيل من يستعمل الكلام لا يتم الا باخره فاخره يصير الاول ...
غير مستوعب لان ... المستثناه ستة والستة مستثناة ... في ...
وباقي عندهم لم تكن الا ثلثة الا واحد ... تمام الكلام في ذلك ... في الاستثناء
ان شاء الله سبحانه وتعالى **قوله** ويجوز ايضا ان يزيد على الاكثر كما جزم به في الشرائع
والتحرير والارشاد وغيرها كما ستسمع كلامهم فيما ... على ذلك بل في المبسوط
والغنية والسرائر بجواز استثناء الاكثر بلا خلاف الا من ابن درستويه النحوي
واحمد بن حنبل وظاهر التنقيح ونهاية المرام الاجماع عليه من الفقهاء حيث نسب
... الفقهاء ... ولا دليل لمنع الاستثناء في الثاني وقد نسبه في الجواد ...
الى اكثر علمائنا واكثر الاشاعرة واكثر الفقهاء والمتكلمين وفي المسالك نسبه
الى الاكثر وقال في التنقيح ومنع منه اكثر النحاة وجماعة من الاصوليين وقال في ...
... منع قوم من استثناء الاكثر ومنع القاضي ابو بكر والحنابلة استثناء الاكثر

والمساوي واوجبوا في المستثنى ان يكون اقل واوجب ابو الحسين البصري ابقاء
كثرة تقرب من مدلول اللفظ ونحوه ما في جامع المقاصد في نقل الاقوال ونحو غيره
فقد ذهب الاكثر ومنهم المحققون في مسئلة منتهى التخصيص بالا ونحوها الا انه لا بد
من بقاء جمع وكثرة تقرب من مدلول العام وما قام عليه الا ما لم ودل البراهين و
حقيقة ذلك انه لا يجوز الا استثناء الاقل وقد ذهب الاكثر منا الاصوليين
هنا الى جواز استثناء الاكثر ومنعوا القول بوجوب بقاء الاكثر الى شاذ من
العامة وقد سمعت كلام الفقهاء والقاعدتان متناقضتان ولا يمكن الجواب
الا بان يقال ان الحقيقة والمجاز كما عرفت انما هي في ذات تعرضنا للمركبات فا
فالحقيقة في التركيب الذي يراد به الاخراج انما تكون اذا كان المخرج اقل والمجاز
هو ما اذا كان اكثر او مساويا اذ لم يرد الا سؤال في اخراج الاقل والاكثر
لا يدل على الحقيقة في ذلك التركيب وهذا في خصوص التركيب الاخراجي والوضع
الثانوي في ان العام اذا خصص فانه بكلام آخر والاكثر منه يقولون اذا
اردت ان يجري بهذا التركيب والوضع الثانوي على حقيقته فلا بد ان تخرج
الاقل وتبقي الاكثر لان المقصود الاصلي للاصوليين هو النظر الى الحقيقة لا الى مجرد
الاستعمال فان اردت التجوز فاخرج ما شئت الى الواحد لمكان علاقة المشابهة
بينه والاستثناء بل كما قالوا في الاستثناء المنقطع انه مجاز مع انه لا استثناء
منه ولا اخراج كما ستسمع وهذا هو المقصود الاصلي للفقهاء لان المدار في الحكم عند
علمائهم من كلام المكلف حقيقة كان او مجازا فلا وجه لخلط اقوال المسلمين
كما في الايضاح وجامع المقاصد وغيرهما وما طرح من ذلك ما في الرياض من قال
في دعوى شذوذ القول بالمنع من استثناء الاكثر والاستدلال على رده نظر وما
اراهم جميعا الا غافلين عن كلامهم في منتهى التخصيص وما نبه اليه احد قبل
صاحب القوانين جزاه الله سبحانه خير جزاء المحسنين واطال الله سبحانه ايام
حراسته للاسلام والمسلمين عن انه دخل كلامهم في منتهى التخصيص على كلامهم هنا و

وانه يختلف

وانه يختلف الاصوليين من كلام الاصوليين في مسئلتنا وذلك لعدم عثورهم على كلام
الفقهاء فيها حق له فاذا قال له عشرة الا تسعة لزمه واحد ولو قال
عشرة الا ثمانية فهي افراد بتسعة لو عقل الى الواحد فهي افراد تحت الضابط
اسقاط جملة المنفي من جملة المثبت بعد جمعهما فالخارج هو الباقي هذا الضابط
ذكره الشهيد في الدروس وغاية المراد والمحقق الثاني والمقدس الاردبيلي و
ذكر جماعة ضابطا آخر وهو ان تسقط المستثنى الاول من المستثنى منه وتجبر
الباقي بالثاني وتسقط الثالث وتجبر بالرابع وهكذا وهذا قد ذكر معناه في المبسوط
والغنية والسرائر والجامع والشرائع والنافع والتحرير والتلخيص والارشاد والتبصرة
واللمعة والروضة والمسالك ونهاية المرام بل في الاخير بما عبر عنه بلفظ الضابط
وذكر من النحاة جماعة كالشيخ الرضي وبدر الدين بن مالك وذكر النحاة والفقهاء
منهم الشيخ في المبسوط وابن ادريس ضابطا آخر وهو ان تحط الاخير مما يليه ثم
باقيه مما يليه وهكذا الى الاول فالمخرج الباقي فانك اذا اسقطت واحدا من اثنين
بقي واحد تسقطه من ثلثة يبقى اثنان تسقطهما من اربعة يبقى اثنان تسقطهما من
خمسة وهكذا وبيان انه يلزمه خمسة على ضابط المتن فيما اذا قال له علي عشرة
الا تسعة الا ثمانية الا سبعة الا ستة الا خمسة الا اربعة الا ثلثة الا اثنين الا
واحدا انك تجمع المثبتات لان العشرة مثبتة فاذا استثنيت منها تسعة كانت منفية
فيبقى من العشرة واحد وبالاستثناء الثاني صار المثبت تسعة لان الثمانية مثبتة وبقي
في واحد من العشرة فالمجموع تسعة وبالثالث لم يبق من المستثنى منه اثنان لانه نفى
سبعة مما اجمع عليه وهو تسعة فيبقى اثنان وبالرابع اثبت ستة فيبقى ثمانية
وبالخامس نفى ثلثة وبالسادس نفى سبعة وبالسابع اربعة وبالثامن ستة
وبالتاسع وهو الواحد نفى منها فيبقى خمسة اعني الاول والثالث والخامس والسابع
والتاسع وهي الازواج تنفى بالنفي وتجمع المنفيات وهي ما بقي وهي الافراد تنفى
خمسة وعشرين واذا اسقطت التاسعة من الاولى بقي خمسة والوجه في هذا الضابط

انه لو رتب ان في بعض المستثنيات مثبتات وبعضها منفيات والاول وهو العشرة مثبت
مثل بر والثاني منفي مخرج فيكون ما بعده مثبتا موافقا له وما بعده منفيا مخرجا
وهكذا فلا بد ان تكون المثبتات من افرادها والمنفيات من ضرورياتها فاذا جمعنا
المجموع من كل واحد واسقطنا المجموع من المجموع يبقى ما يبقى وهو خمسة وبالجملة
يسقط باعتبار استثناء كل من وبعد استثناء الزوج عن واحد من العشرة
فيسقط خمسة ويبقى خمسة كما هو واضح لان الازواج في هذا الوجه كلها مثبتة
والافراد كلها منفية وقد ذكر الشهيدان والمحقق الثاني في القواعد
وغاية المراد وجامع المقاصد والروضة انه لو قال بعد قوله في الوجه المذكور
الا اثنين الا واحدا الا اثنين الا ثلثة الا اربعة الى التسعة لزمه واحد
ووجهه على ما يلزم من القاعدة ان تجمع الازواج الواقعة في الصورتين
فتصير خمسين لعدم عد العشرة الاولى وتجمع الافراد فيهما فتبلغ تسعة و
اربعين لعدم عد الواحد الاول فتخرج التاسعة من الاولى يبقى واحد لكن
كلامه في القواعد في بيان ذلك غير محرر بل ذكر ما هو صحيح قال ولو انه لما وصل
الى الواحد قال الا اثنين الا ثلثة الى التسعة لزمه واحد لانا نضم الازواج
الى الازواج تكون خمسين واربعين والافراد الى الافراد وتكون تسعة و
اربعين فاذا اسقطنا الاول من الثاني بقى واحد وقد عرفت ان ضم الازواج
الى الازواج تكون لا ستة وعشرين وانا نسقط الافراد من الازواج لا
العكس ثم انه انما يتم اذا جعلنا جميع الازواج مثبتة والافراد منفية ويشكل
بانه لم يعلم المثبت والمنفي بحيث يكون احدهما الافراد والاخر الازواج فان
قوله الا اثنين راجع الى المركب من المثبت والمنفي فبعض الاثنين مثبت وبعضه
منفي فلا يمكن اسقاطه جميعه كما فعلوه ولو اسقطناه او نقول بعبارة اخرى انه لا
يجوز ان تكون الاثنان مستثنى من الواحد لكونه مستغرقا له ولا من الجملة الثابتة
المرتبة الحاصلة بعد استثناء الواحد للزوم خروجه منها فاذا خرجت منها فهي

والثلثة

فيها
والثلثة التي بعد الاثنين لا يجوز ان تكون مستثناه من هذه الثلثة لاستغراقها
اياها فلذلك يلزم بطلان استثناء الثلثة ان جعلناها من المنفيات والا
يلزم الاستغراق في قوله الا تسعة والوقوف عليها على انهم اتفقوا على ان الاستثناء
من الجمل المثبتة ويلزم على هذا ان تكون منفية او يقال انه لما بلغ الى الواحد
كان منفصلة السنة المتعلقة فلما قال الا اثنين كان مستغرقا لما قبله ومقتضى
القاعدة رجوعهما معا الى السابق بل الثالث ايضا لانه ان استثنى من السابق
اي المجتمع منه ومن الاول استغرق وانما يتم ما ذكروه اذا جعلنا جملة الازواج
مثبتة مستثنى منها وجملة الافراد منفية مستثناه فيكون جملة الكلام عشرة
افراد واحد بخمسين استثنى منه تسعة واربعون ويصير حاصل الكلام في قوة قوله
له علي عشرة تخرج منها تسعة ويضم اليها ثمانية ويخرج منها سبعة ويضم اليها
ستة من دون نظر الى استغراق الثاني لما قبله وهذا لا ينطبق على القواعد
المقررة في تعدد الاستثناء وبناء ما ورد فيها اخذا من الاستثناء بالواحد
وضمه بالتسعة فانهم جعلوا الثلثة الاولى منفية من حيث انها كل واحد مستغرق
لما قبله وقد اوضح ذلك في جامع المقاصد قال لما فاصله ولو قال له علي عشرة
الا واحدا الا اثنين الا ثلثة الى التسعة يبقى واحد فان قيل الاستثناء الواقع
بعد استثناء ان كان مستغرقا يسقط ولا شك ان الاربعة مستغرقة فانه
ان كان لما يليه او قبله من الاستثناءات فهي مستغرقة قطعا وكذا ان كان
راجعا الى العشرة فانه ما بقي منه الا اربعة لرجوع كل الثلثة اليها لعدم صحة البعض
عن البعض فرجع الى المستثنى منه كما هو مقتضى القاعدة قلنا انه استثناء عن
مجموع المركبات من المستثنيات التي قبله وهي ستة فيصح اخراجه منها فالاربعة
انما تعد الاستثناء بما يليه وما قبله بانفراده وكذا غير المستثنى منه يرجع
الى مجموع المستثنيات فبعد الازواج تثبت الثمانية لان اربعة كانت نفيا قبلها من العشرة
واربعة اخرجت من الستة المنفيات بقيت الثمانية مثبتة وضابطه العلم بمعرفة

في هذه الصورة فان المثبتات ثمانية وعشرون فانا قد عرفت ان الادراج
وهي ثلاثون وقد صار اثنان من المنفيات حيث اخرجت ايضا من العشرة فبقي
ثمانية وعشرون وقد كانت المنفيات في الاصل ثلثة وعشرين وضم اليها
اثنان فصار خمسة وعشرين فاذا اخرجت الثمانية من الاول بقي واحد
وهو ظاهر فيكون الضابط بحذف المنفيات مطردة ولكنه يحل عن بيان
كيفية الادراج في كل واحد الى اخر ما ذكره الفاضل هذا حاصل ما ذكره مع
ايضاح وبيان منه وهذا لانه لا يتاتى هذا الطريق الثالث اذ لا يمكن اسقاط
الاخير عما يليه لانه يزيد عليه ثم ان ارجاع الاستثناء الى المركب من المجموع
بعد تعذر ارجاعه الى كل واحد عما يليه والمستثنى منه ليس بمعلوم لان
الظاهر رجوع الاستثناء الى لفظ معين او الى ما يعينه العقل ويجعله شيئا
واحدا فان ذلك غير متعارف وليس بمعلوم وقوعه في الكلام وان كان ذلك
سببا لاخراج الكلام عن اللغو فلا يكون به باس الا انه ما ورد في المتعارف
لكنا نحن نستلزم الاستثناء من المجموع المركب في مثل له درهم ودرهم الا درهما
ونستقل عن العضدي علي ذلك في مثله وكيف كان فلا يتم في مثل الاخيرة
فانه ليس مستثنى من العشرة ولا مما قبله بلا فصل ولا من المركب بل من المجموع
الحاصل المثبت من عشرة واستثناء الاربعة عما تقدمه عن انه في الحقيقة استثنا
من العشرة فان حاصله له علي ثمانية بعد مجموع الاستثناء الاخيرة فالاستثنا
يكون تارة من العشرة وتارة من جميع ما تقدم وتارة مما حصل من عشرة ومثله
يجي في مثل الاثنين في صورة الوصل لان ما قبله غير لازم ما لا علم فيه فيجي اله
اثنان وهكذا الا انه لا يتم في الا ثمانية في الصورتين بوجه من الوجوه لانه لا
يمكن ارجاعه الى ما يليه منفردا ولا مركبا مما قبله ولا الى المجموع المنفي الذي هو
الثمانية التي هي مستغرقة ولا يمكن جعله مستثنى من الاستثناء المثبت بالطريق
الاول ولا ارجاعه الى المركب من المثبت والمنفي وهو عشرة غير معقول لان ارجاع

استثناء واحد بعضه الى المنفي وبعضه الى المثبت غير مستقيم فقوله في جامع المقاصد في
بقاء واحد لو قال له علي عشرة الا واحدا الا اثنين الا ثلثة الى التسعة وان تعددت
الاستثناء من الاستثناء السابق بل لو جعل هذه الاستثناء منفردة مما قبله ومع ملحق
الاربعة المستثناة منه وعلى بقي من العشرة اربعة وذلك ثمانية وبالاستثنا
الخامس يبقى ثلثة وبالسادس يصير تسعة على ما قررناه وبالسابع يبقى اثنان
وبالثامن عشرة وبالتاسع واحد ولو عدنا الى الواحد على ما قررناه ثم الى التاسع
بقي واحد وطريق ذلك معلوم مما ذكر الى ان قال وهو بعد امثلة واضح غير واضح
كما قال المقدس الاردبيلي لما عرفت وعلى تقدير صحة ارجاعه الى المجموع ليس
بمعلوم اشتراط تعذر ارجاعه الى المستثنى منه ويمكن عدم اشتراطه ايضا ولا يبعد
صحة ما ذكره وحينئذ عليه الدار فيقتضي توهم انه اذا تعذرت الاستثناءات رجع
الى المستثنى منه لكونه راجعا اليه بعد تعذر رجوعه الى كل واحد فانه المتبادر
وذلك يقتضي عدم رجوعه الى المركب مع امكان رجوعه الى المستثنى منه وكانه
لعدم وضوح ذلك ما ذكره غير من عرفت وسياتي انه لو قال له علي ثلثة
دراهم الا درهما الا درهما الا درهما ان الاستثناء الثالث باطل ولو صح ما نحن
فيه لصح ان يقال ان الثالث يحتمل ان يكون مستثنى من مجموع الدرهمين فيبقى
واحد ولذلك لم يلتفت بحج الائمة الى ما ذكره الجماعة من ان القائل بعد ما
قال الا درهما اذا قال الا اثنين الا ثلثة وهكذا الى التسعة لزمه واحد لعدم
جريانه على القواعد اذا لم يؤول ويجعل كل استثناء عما يليه لظهور بطلانه وهو استثنا
الاكثر من الاقل واما اذا اول وقلنا ان قوله الا اثنين راجع الى الخمسة المنفية
عند قوله الا واحد فلازمه ملزم الاستثناء المستغرق عند قوله الا ثمانية فيكون
باطلا ويكون الواجب اثنين نعم يمكن بيان وجوب الواحد من تلك الطريق وهو
ان تجمع جميع المثبتات خمسة وعشرين وذلك عشرون وتجمع جميع المنفيات
منها وذلك تسعة وعشرون فاذا اسقطنا المنفيات من المثبتات بقي واحد

لكن قال نجم الائمة في الضابط الذي ذكره المص وجماعة من حذف المنفيات الاولى
من المثبتات الا نعلم هذا وان كان طريقا صحيحا في اظهار المطلوب لكنه
لم يعلم منه كون تلك الاستثناءات المتعاقبة واردة على مقتضى قواعد النحو
من كون كل استثناء راجعا الى ما قبله ذكره ذكرته في الحاشية على ما حكي عنه
ثم انه ابن نقل هنا جميع ما ذكر في المسائل ومجمع البرهان وينابيع الحرام والحق
ان ذلك مبني على القواعد المقررة مع ملاحظة الابعاض بدخول الاثنين على
الخمسة الباقية وقولهم لا يجوز ان يكون الاستثناء مستثنى من الواحد لكونه مستغرقا
لم يتنوع اذ الاستغراق هنا غير محض لانه انما يبطل عند الاخراج لا الاثبات
ووقوع الاثنين بعد الواحدة المنفية ينقضي كونه ثابتا الا منفيا ولذلك
اتفقوا على ان الاثنين من الجملة المثبتة والخمسة الثابتة ليست هي المستثنى منه
للاثنين حتى يلزم خروجها منها بل هي باقية والاثنان يدخلان عليها كما قال
وذلك لان الا اذا وقعت بين جملتين تفيد بحسب الاصل نقيض ما في الاولى من النفي والاثبات
وكون المستثنى مخرجا والمستثنى منه ليس كليا بل في كل جملة منفية اخراج و
اثبات فالاخراج عن الجملة والاثبات لاد وهاهنا الجملة المثبتة انما يفيد الا
ثبات خاصة فيدخل المثبت في الاثم سابقة من النفي وذلك مع ملاحظة ما يبقى
من المجموع اعني العشرة في المثال فالاثنان يدخلان في الخمسة الباقية في ضمن النفي
بعد قوله الا واحدا بتوسطه فهو المستثنى منه بمعنى نقيض ما في النفي والاثبات
واساغ منه اصلا كما لا مانع من دخول الخمسة المثبتة في الواحدة الثابتة بعد استثناء
التسعة المنفية من العشرة في اول مرتبة الى ان صار حتى يصير الثابت تسعة وكذا نقول
مع ما هنا نقص الخمسة سبعة بدخول الاثنين عليها ويخرج منها الثلاثة فيبقى اربعة
وتدخلها الاربعة فتصير ثمانية وهكذا ولا يقف الاستثناء الى اخرها **قوله**
ولو قال الا عشرة الا اثنين والا واحدا فهو اقر بسبعة لانه قد تقدم النقل عن
عشر كتاب منها الكتاب ان الاستثناء المكرر مع حرف العطف يعود الى المستثنى

منه فاذا

منه فاذا اخرج تسعة من العشرة بقي سبعة **قوله** ولو قال الا عشرة الا اثنين الا
اثنين لزمه ستة وقد صرح بذلك جماعة كثيرة لانه قد تقدم عن اثني عشر كتابا
ان الوسط واللاحق عن السابق او مساواه يعود الاستثناء الى المستثنى منه وقد
استوفينا الكلام فيما يتعلق به **قوله** ولو قال له الف الا درهما فان سوغنا
المنفصل طولب بتفسير الالف وجعل ما اذا بقي بعد الاستثناء شيئا ولو لم يجعل
بطلان التفسير او الاستثناء والزمنا الجميع ودلهم ويرد اما اذا اسوغنا الاستثناء
المنقطع اما حقيقة او مجازا طالب المقر في المثال بتفسير الالف فاذا فسرها
بالف جوزة او بيضة او نحوها جعل منه اذا بقي بعد الاستثناء شيئا ولو لم يجعل
احتمل بطلان التفسير فطالب بغيره او الاستثناء فيلزم بالجواز الذي اقربه من
دون نظر الى الاستثناء وقد ذكر ذلك كله في المبسوط والشرائع والتذكرة
والمختلف والمسالك وكذا جامع الشرائع والنافع والتحرير والارشاد والكل
والحواشي واللمعة والروضة ومسائل الحرام اما الجامع والنافع واللمعة والروض
ومسائل الحرام وكشف الرموز والتنقيح فانها ذكر فيها مثل ذلك في مثل المثال
بقوله الف الا ثوبا ومثل الكاشف الرموز في مثال الكتاب على انه يرجع في تفسير
الالف الى المقر ... استبعد لكنه لم يسلم منه في مسئلة الا ثوبا واما التحرير
والارشاد والمهذب فانها ذكر فيها انه ان اجزنا لم يرد المنفصل قبل ويطالب
بالتفسير وهو كلام غير جيد لانه لو كان المنفصل جائزا والتفسير معتبرا لا ينبغي
ان يكون ذلك موقوفا على دعواه الانفصال كما في خطابه وقد لك لم يتقبل في
الكتاب والمبسوط بتعلمه لو قال اردت الانفصال وسيتبع كلام التحرير ونحوه
في مسئلة الف الا ثوبا قريبا وقد اختلفت هذه الكتب في امرين اخرين احدهما
ان المص هنا لم يرجح احد الاحتمالين كما لم يرجح احدهما في المبسوط والشرائع
والتذكرة والتحرير وفي المختلف ان الوجه بطلان التفسير ويطالب بغيره وبه جزم
في الارشاد وعن ابي علي في المختلف انه اختار بطلان الاستثناء وفي الايضاح

انه اصح وفي الدركك انه اقرب وفي جامع الغامض والحل عنه انه اقوى وفي
المسالك انه اظهر وفي نهاية المرام انه لا يخلو عن بعد قلت بطلان التعيين اشبه
باصل البراءة واوفق بقواعد الباب والاستصحاب بمعنيين احدهما سبق الحكم
بصحة الاستثناء وعبارة اللمعة تحتمل لبطلان احد الحربين من دون تعيين
لكنه من جهة الوجه ببطلان الاستثناء الثالث والاولين اما المصنف فالظاهر ان
لم يسوغ المنفصل فالجميع دراهم وهو ظاهر التحرير والارشاد والمهذب وغيرها والتحقيق
وقال في الايضاح لا يكون الجميع دراهم ومع الحواشي ان الاصح انه يؤمر بالتفسير
وله توجيه في المبسوط وملخص الحواشي هو الاقوى لاحتمال الانفصال الجاري وكونه
مجازا معتضدا بالاصل وقواعد الباب فالاحتياط يقتضي بعدم الالزام بالاستثناء
ان امكن والا فله تحكم بكون الكل دراهم وان كان احتمال المجاز بعيدا ما دام
كما تقدم من ان الدلالة قد يرد ما سمعته عن العضدي وغيره الا ان تقول انه على
تقدير الانفصال لا ينبغي كون الكل دراهم فقد تكون الالف جوزا مع الدراهم
قال نجم الائمة ان المتصل ما دخل في المستثنى منه قبل الا لفظا او تقديرا والمنفصل
ما خرج قبله الى ان قال فقد يبنى ان المتصل ليس المستثنى من الجنس انتهى ولعله
يريد انه قد يكون له علي الف جوز فيدفع اليه دراهما تقضاه ولا يحاسبه عليه
فله ان يقول له علي الف الا درهما فيكون الاستثناء متصلا ولا تكون الالف كلها
دراهم فتامل وقد قال جماعة كثيرون مثل ذلك فيما اذا قال له علي الف درهم
الا ثوبا كما عرفت وستعرف لكنه منهم جميعا غريب في المثالين بل المثل الثلاثة
اعني الف الا درهما والف الا ثوبا والف درهم الا ثوبا لانهم صرحوا في كتب
النحو والمعاني والبيان والاصول والتفاسير ان الاستثناء اذا كان منقطعا
ومنفصلا تكون الا بمعنى لكن وانه ليس هناك اخراج اذ لا دخول اصلا وانما
ساغ المنفصل حقيقة وجب الحمل عليه وكان ما قبل الا بحاله لا معنى لقولهم وقبل
اذا ابقي بعد الاستثناء شيء وكذا اذا ساغ مجازا وجعلناه لا نزل اخراج اصلا

ولاوجه

ولا وجه لتقدير القيمة اصلا قال العضدي اعلم ان الحق ان المتصل اظهر فلا يكون
مشتركا اي لفظا ولا للمشترك اي ليس موضوعا للقدر المشترك حتى يكون متواطئا
بل حقيقة فيه ومجاز في المنقطع ولذلك لم يحمل علماء الامصار على المنفصل الا
عند تعذر المتصل حتى عدلوا عن الظاهر وخالفوه ولذلك قالوا في قوله له علي
مائة درهم الا ثوبا وله علي ابل الا شاة معناه قيمة الثوب وقيمة الشاة فيرتكبون
الاضمار وهو خلاف الظاهر ليصير متصلا ولو كان في المنقطع ظاهرا لم يرتكبوا
مخالفة الظاهر انتهى وجميع ما في المغني شرح ونحو سمعت فيما تقدم ما حكيناه عن
شرح الوصول وابن الحاجب من نسبة ذلك الى علماء الامصار وما حكيناه عن
التذكرة فقد علم ان الاخراج ومقدار القيمة انما يكون بما لم يتعذر الاتصال
لكن لا يصح المنفصل بمجرد تقدير القيمة في المستثنى بل لا بد من جعلها دراهم ولا بد
من تقدير القيمة ايضا في المستثنى منه في قوله له علي ابل الا شاة والاصح
ذلك كله سهل لكن الخطب في غفلة العلماء الكبار من الخاصة والعامة كما سمعته
ايضا في قوله الف درهم الا ثوبا عن هذه القاعدة الاجماعية القطعية ولا اصل
لكلامهم نا وبلا اليها يقال في المثال اعني قوله له الف الا درهما ان الظن قال
بالانفصال مع ارادة الاخراج مع التجوز واما في مثل له الف الا ثوبا على تقدير
تجويزنا المنفصل فلك جماع من علماء الامصار على تقدير القيمة لرجحان الحقيقة
وان كان الاضمار مخالفا للاصل مع ملاحظة انها نظرا الاصل فتامل وانما
على تقدير عدم تجويز المنفصل فلا بد ان يحمل كلامهم الذي كما سمعت على انه صرح با
بارادة الانقطاع على تقدير سمعه وارادة الاخراج فليلحظ ما ياتي من كلامهم في
مسئلة الف درهم الا ثوبا ومن الغريب ما وقع في التذكرة فانه قال مسئلة الا في
الاستثناء حقيقة مجاز في غيره لتبادره الى الفهم ولان الاستثناء اخراج وانما
يتحقق في الجنس وفي غيره يحتاج الى تقديره مع هذا اذا استثنى من غير الجنس سمع
منه وقبل وكان عليه ما بعد الاستثناء فاذا قال له علي الف الا ثوبا او الا عبدا

اصح عند علمائنا فقال انا اذا اثبت صحة الاستثناء من غير الجنس وجب في المثال المذكور
ان يبين قيمة الثوب وقيمة العبد وحكى مثل الوجهين مع استيعاب الغير من
الشافعية وهو لا يكاد يوافق القوانين لما عرفت وستعرف عند الكلام في
المسئلة الاتية **قوله** ولو قال الف درهم الا ثوبا فان صححنا المنقطع وجب
الالف والا طولب بذكر قيمة الثوب فان استوعب بطل التفسير وبطل ايضا تعيين
الاستثناء على الاصح هذا عين ما في الشرايع من دون تفاوت وكذا الدروس
بل والارشاد ومعنى منع المنقطع في العبارة بطلان الاستثناء كما صرح به في
الشرايع وهو منهم مبني على ما في المبسوط من ذلك من ما في الغنية والسرائر والنافع
والمعتبر والمهذب لكن فيهما الف الا ثوبا من دون اضافة الالف الى الدراهم
وقد سمعت اضافة في التذكرة ومعنى ذلك في التحرير فقال لو قال الف درهم
الا ثوبا فالاستثناء منقطع فيطالب بالبيان لقيمة الثوب فان بقي بعد القيمة
شيء صح الاستثناء والا احتمل الوجهان الحق وغيره انه اذا كان الاستثناء
منقطعا فلا حاجة الى المطالبة ببيان قيمة الثوب ولا الى ان يبقى بعد القيمة
شيء لما عرفت انفا ان الا وما بعدها منقطعة عما قبلها اجنبية عنه والا
فيخرج لكن مستعملة في غير موضوعها فلم يتم ما ذكروه على القوانين ثم ان هناك
اشكالا اخر وهو ان منع المنقطع لا يقتضي الغاء الاستثناء وبطلانه لكان
ان نحو في الاستثناء لفظا فيه تعين صيغة وقد سمعت حكايته عن علماء
الامصار وستعرفه وان كان على وجه المجاز فالاقتضاء اولى من جعله منقطعا
لانه لا مخالفة فيه للاصل الا بالاقتضاء فيكون كذلك لو كان منقطعا لان فيه مخالفة
في دفعها لاولى في كون ما بعدها اجنبيا عما قبلها فلا بد ان يحمل كلامهم على انه
صرح بارادة الانقطاع على تقدير منعه ولارادة الاخراج كما تقدم انفا مثل ذلك
الاشكال الا ان قلنا ما مل جيدا وقد سمعت كلام الدروس وغيره في المسئلة حيث ذكر
المسئلة فيما اذا اخبر عن ارادة الانفصال كما سمعت كلام هذه الكتب فيما اذا

استوعب

استوعب قيمة الثوب من بطلان التفسير او الاستثناء او التوقف لانه كلام منتج
واحد **قوله** ولو قال الف الا شيئا كلف تفسيرهما كما في المبسوط والشرايع و
التذكرة والتحرير والارشاد والدروس وجامع المقاصد والمسالك ومجمع البرهان
لانه لما يصح الاقرار بالمجهول والاستثناء المجهول فيجوز الجمع بينهما فان فسرها بالجنس
فاصدق كلام وان فسرها بالمختلفين بان جعل الالف جوزا والشيء دراهم
على صحة استثناء المنقطع وعدمه فان ابطلناه صح تفسير الالف وجاء في بطلان
التفسير او الاستثناء الوجهان وان صححناه حقيقة او مجازا صححناهما معا عند انا
واعتبر في الدراهم عدم الاستغراق عندهم فان استغرق جاء فيه احتمال البطلان
التفسير او الاستثناء ولو اقتصر على تفسير احدهما فان ابطلنا المنفصل او
جعلناه مجازا ابعد الا في التفسير عرفا لتهذيب ان ملنا فيه تامل على
تقدير المجاز به كما عرفت ولو اخبر بارادة المنفصل فمع قوله ما تقدم هنا ولو كانا
مجهولين من كل وجه كما اذا قال الا شيئا الا شيئا او ما لا الا مالا حمل على اقل متمول
فيكون الاول زائدا على اقل متمول وبالاستثناء ينقص ذلك الزائد وقالت
الشافعية في احد الوجهين ان هذا مستوعب فيبطل الاستثناء ويجب اقل متمول
وهو بعيد في الحكم ويخالفه التقريب ونظائر الغاية انه على القول الثاني
لا يحتاج الى تفسير اللفظ الثاني ولا يكون من الا ولو حمل عليه الاستثناء من الجنس
وغيره والاستغراق الاستثناء وعدمه ثم ان الشيء والمال من الالفاظ المتواطئة
الصالحة للكثير والقليل فجاز ان يكون الثاني الا والا مساويا او غير مساو فلا وجه
لتخيل الاستغراق **قوله** ولو قال له ثلثة الا ثلثة بطل الاستثناء اي اذا اراد
ثلثة دراهم الا ثلثة دراهم لمكان الاستيعاب والاستغراق وقد نص عليه الجماعة
واما اذا اطلق الثلثة فالوجهان ان الاستثناء لا يبطل لان الاستغراق
وعدمه انما يتحقق بعد تعيين الثلثة في كل من المستثنى والمستثنى منه فلذلك قسم
بالمستوعب طرد الوجهين **قوله** وكذا له درهم الا درهما اي يبطل الاستثناء

فلكان الاستغراق الممنوع بالاتفاق **قوله** ولو قال له دراهم ودرهم الا درهما
قيل ان حكم بعوده الى الاخير بطل والا صح وليس بمعين القايل بالتفصيل
المذكور الشيخ في المبسوط وابن ادريس في السرائر بل وربما يرجح منهما لكنهما
يذهبان الى انه يرجع الى الاخير وقد حكاه في الشرايع بقوله فان قلنا الاستثناء
يرجع الى الجملتين كان اقرارا بدرهم وان قلنا يرجع الى الاخير وهو الصحيح
كان اقرارا بدرهمين وبطل الاستثناء انتهى فقد اختار البطلان لاختياره
رجوعه الى الاخير وهو ظاهره في النافع وتلميذه في كشف الرموز وهو الظاهر
من الكتاب بقرينة اختياره بطلان الاستثناء على كل من التقديرين فيما في التذكرة
والتحرير والارشاد والتلخيص والتبصرة والمختلف وهو ظاهر ولده في الايضاح
وشرح الارشاد والمقداد في التنقيح والسيد في نهاية المرام وذهب الشيخ في
الخلاف الى انه يلزمه درهم وهو ظاهر الدروس والحواشي وجامع المقاصد
كما في مجمع البرهان فقد استشكل كلا من هو لا وفيما ذهب اليه الى ما تسمعه وقد
سبق في الرياض الى الخلاف انه [illegible] انه يلزمه درهمان والموجود [illegible] المحكي
عنه ما حكيناه عنه وعن بعضهم في المبسوط انه على القول بعود الاستثناء الى الاخير
يكون مستغرقا فيبطل الاستثناء بل في الايضاح انه يبطل قطعا وهو في الكلمة
نحو [illegible] الاجماع ويتوجه فيما سنسمع وانه على القول برجوعه الى الجميع
يكون في قوة له درهمان الا درهما وقال في جامع المقاصد انه هذا الذي ذكره
الشيخ [illegible] هو لان الاستثناء انما يختص بالاخير اذا لم يستغرق اما معه فيجب
عوده الى الجميع كما يجب عوده الى المستثنى منه لو كان مستغرقا للاستثناء ووجهه
ان قرينة المقام تقتضي عوده الى الجميع والاختصاص بالاخير انما هو مع عدم
القرينة وليس عود الاستثناء الى الاخير خاصة على القول به لكونه حقيقة في
ذلك ليمتنع حمله على المجاز بدون قرينة سوى امتناع الحمل على الحقيقة فان ذلك
لا يكفي في التجوز بل لا بد من امارة تدل على ارادة المجاز لجواز الغفلة من المتكلم

الحقيقة

الحقيقة وعدم ارادة المجاز بل لان مخالفة الاصل مع العود الى الاخير اقل فاذا عارضه
امر آخر مخالفته للاصل اكثر وهو الغاء الاستثناء وجب المصير الى تعين ارتكاب العود
الى الجميع انتهى حاصل كلامه ولعله لم يحرر محل النزاع في المقام لانه قد تقدم منا
ان القايل برجوعه الى الجميع انما يقول برجوعه الى كل واحدة واحدة لانه وضع
حرفي ولا شك انه حينئذ مستغرق لكل واحد واحد فلا يصح استثناء منه ومجموع
الجميع امر مركب انتزعه العقل ليس مرادا لاحد منها وان القايل برجوعه الى الاخير
يقول بانه حقيقة فيها كما تقدم بيانه وبرهانه عند شرح قوله والاقرب عود
الاستثناء الى الجملة الاخيرة ومنه يعلم ان قول المبسوط وما وافقه انه على القول
برجوعه الى الجميع يصح الاستثناء ويلزمه درهم غير موافق لما ذكروه في تحرير محل
النزاع ولا لقواعد الوضع ومنه يعلم الوجه في قول الخلاف وقد عرفت ان المحقق
وتلميذه الآبي وكذا المقداد بنوا بطلان الاستثناء على القول برجوعه الى الاخير
وقد سمعت ما في الايضاح وهو كلام تام وجيه الا انه يدفعه ما سمعته واستشكل المص
وولده في بطلان الاستثناء وان قلنا بعوده الى الجميع لان صحة الاستثناء يستلزم
التناقض والرجوع عن الاعتراف لورود الاقرار على الدرهم بلفظ يفيد الخصوصية
فلم يصح اخراج احدهما بعد ان نص على ثبوته كما لو قال جاء زيد المسلم وعمرو
المسلم وخالد المسلم الا زيدا بخلاف ما لو قال له درهمان الا درهما فانه قد يكون
قد تجوز في الدرهمين واجيب في الدروس والحواشي وجامع المقاصد بان التجوز
عن نصف الدرهم بدرهم صحيح لصحة قولنا له درهم الا نصفه فكانه استثنى من كل
درهم نصفه ونصفا درهم درهم وذلك لان دلالة لفظ درهم على مسماه ليست
كدلالة زيد العلم على مسماه اذ لا يمكن ان يراد بالاسم بعض مسماه تجوزا فارادة
البعض في الجميع لصحة اطلاق اسم الكل على الجزء مجازا فلا يلزم التناقض بل غايته
التجوز في اطلاق كل من الدرهمين على بعضه لكن فيه ان اطلاق الدرهم على نصفه
ونصفه عليه مما لا يسلم باب الاقرار بل يبطل التفاهم والتخاطب فلا ينبغي في مثل

هذا الباب مع انه يجب ان يستثنا درهم من الجنس ثم انه لم يجوز وقوع استثنا
على هذا الوجه لا في العدد ولا في الوزن ما جوزا بان ولو العطف عبارة [illegible]
التثنية عند النحاة والاصوليين وبان الاستثناء من العدد صحيح مع قيام احتمال
الشافعي مبين ومحقق ان مقتضى قواعد العربية وقوانين الاستثناء انه لو اعيد
ان لا يصح الاستثناء لتعذر رجوعه الى الاخير والى المجموع لما عرفت لكن مقتضى
قواعد الحقائق والتركيب [illegible] احتمال التعيين [illegible] ان الاصل براءة الذمة وان الاصل
في اموال المكلفين واعمال الجوارح العصمة وان الواجب الاخذ [illegible] كلام العاقل من
اللغو والهذيان تقتضي بكون المستثنى منه هو المجموع المركب وان كان هذا وجها
من ظواهر الهذيان فيكونه كقولك له الف [illegible] الا بالقليل كما تقدم
بيانه من ان المراد [illegible] الا بالقليل تأمل وقد قال العضدي
لو قال له علي [illegible] الاستثناء كان للمجموع اتفاقا وكيف كان [illegible] الاستثنا
في المسئلة ان قلنا [illegible] مما ذكرناه من الامور الثلثة [illegible] لكن
قد تقدم عند شرح قوله [illegible] الرجوع [illegible] الاستثناء الى الكل
المجموع [illegible] وان الظاهر رجوع الاستثناء الى [illegible]
آخر ما ذكرناه هناك [illegible] ما ذكرناه في تحرير محل النزاع
مسئلة الاستثناء الواقع بعد الجمل وكيف كان فالقول [illegible]
دون احد الباب كما سمعت قوله اما لو قال له عشرة ودرهمان الا درهمين فالترجيح
كما في التذكرة وجامع المقاصد لان امتناع عوده الى الاخير يعين رجوعه الى
الاول [illegible] الى المجموع اذ لا يمكن [illegible] كما
عرفت قوله وما لو قال [illegible] درهمان ودرهمان الا درهمين لان الاستثنا
انما يرجع الى الاخير لو لم يوجد قرينة الرجوع الى الجميع كما ذكر وهذا كلام في التذكرة
[illegible] جامع المقاصد كما انه [illegible] من الامتناع [illegible] قرينة الرجوع الى الجميع انه
لولا لزم [illegible] مع انه [illegible] الى الاخير على [illegible] بكونه

حينئذ

حينئذ وقد عرفت الحال في ذلك عند شرح قوله درهم ودرهم الا درهما وانه
بمعزل عن الصواب لكنه اشبه بالاصول وقواعد باب الاقرار والاستثناء
الذي قرب بين المسئلتين حيث قرب هنا الصحة ولم يحتمل القول ببطلانها في اللفظ
درهمين [illegible] لفظ الدرهم فانه محقق [illegible]
من الدرهم [illegible] ان الاستثناء من غير الجنس كما بيناه فيما سلف قوله
ولو قال له ثلثة الا درهما ودرهما ودرهما احتمل قويا بطلان الاخير وصحة
الجميع كما في الايضاح وجامع المقاصد لان الاول والثاني لو [illegible] الا
من مستغرق [illegible] الاستثناء الثالث [illegible]
[illegible] بالبطلان [illegible] الثالث انه [illegible] مستغرق وانما المستغرق الجميع
[illegible] كما عرفت قوله ولو قال له ثلثة الا ثلثة الا درهمين احتمل
بطلان الاول المستوعب والثاني المتفرع عليه [illegible] الباطل
الى المستغرق [illegible] فيلزمه درهم [illegible] فيلزمه درهمان لان
ثلثة الا درهمين [illegible] هو الحق كما
في الايضاح [illegible] جامع المقاصد [illegible] في التحرير [illegible] الكتاب [illegible]
في الثالث [illegible] المستثنى [illegible] كلام واحد [illegible]
باخره [illegible] المستثنى [illegible] الثاني [illegible] قال له ثلثة الا ما
يبقى من الثلثة بعد استثناء درهمين منها فكان [illegible] ثلثة الا درهمين
وقد تقدم لنا عند قوله [illegible] المستوعب باطل [illegible]
آخر [illegible] جامع المقاصد
الحكم في المسئلة [illegible] في دفع [illegible]
سبق الحكم بالثبوت في [illegible] الا درهما [illegible]
[illegible] الاقوال الثلثة في المسئلة [illegible] الاصوليين [illegible]
[illegible] جامع [illegible] من المفاسد الكثيرة [illegible]

اذ لا يكون الاستثناء من النفي اثباتا كما يقوله الحنفية ولا من الاثبات نفيا ولانه لو
اسناد الى عشرة بجملته تخصيصه بعين الاخراج عن الحكم المعلق بالمجموع اذ للزوم
انه لا يريد ان يخرج اشخاص الثلاثة من جملة العشرة بل المراد اخراجها عنها بحسب
الحكم ثم ان الاكثرين ومنهم صاحب المفتاح على ما حكي عنه على المراد بالعشرة
السبعة وهو على الاستثناء قرينة المجاز لنكتة كما مر في محله قوله والاستثناء
من المعين صحيح كقوله هذه الدار لزيد الا هذا البيت وهذا الخاتم له الا فصه
قد صرح بكون الاستثناء من المعين صحيح في المبسوط والجامع والشرايع والتذكرة
والتحرير والارشاد والتحقيق والدروس والحواشي ومجمع البرهان وجامع المقاصد
والمسالك وظاهر الاخيرين والتذكرة كما يأتي في العبيد الا واحدا الاجماع عليه
وانما خالف بعض الشافعية في ذلك فقال الاستثناء المعتاد انما هو من الاعداد
المطلقة لا الاعيان وقد ذكر هذه المسألة في الجم الغفير من هذه الكتب وانما
خلى عنها او اثنان وقد مثلوا بها بعد هذا التمثيل الاكثر وهذه الدار له الا
هذا البيت او واحد وهذه العبيد الا واحدا وفي التحقيق لو قال هذا البيت الا بابا
بطل ولعله لانه يمنع انفصاله عن البيت فكانه كالبعد من العبد لان شرط الاستثناء
من المعين ان يكون مما يمكن انفصاله حسا او حكما وكيف كان فالوجه في ذلك ان
الاستثناء من الاعيان كالاستثناء من الاعداد المطلقة من دون تفاوت قوله
ولو قال له هذه العبيد الا واحدا فله التعيين فلو ماتوا الا واحدا فعال هو المستثنى
قبل ظاهر التذكرة الاجماع على جواز كون المستثنى من المعين غير معين وظاهر الكتاب
وما وافقه كما ستسمع ان ذلك ارسلوه ارسال منه للعموم ويرجع اليه في تعيين المبهم
من المستثنى كما يرجع اليه في تعيين المبهم من الاقرار وكيف كان فقد صرح بجميع ما في
الكتاب في الشرايع والتذكرة والتحرير والدروس وجامع المقاصد والمسالك
لان المقر به منهم لا يعلم الا بتفسيره ونسبة الاقرار الى كل واحد منهم على السواء فاذا
فسر قبل لاصالة البراءة عما سوى ما فسر به سواء عين الحي ام الميت ومن ابطل التعيين

لبطل

لبطل موت الجميع سوى المستثنى فهو متحكم لان التعيين قائم والتعيين اليه فانه لم يحصل قد
الموت لم يكن له سوى اهلاك قوله ولو قال له علي عشرة الا درهم بالرفع لزمه العشرة
ولو قال ماله عندي عشرة الا درهم فهو اقرار بدرهم ولو نصب لم يكن اقرارا بشيء
كما صرح بذلك كله في المبسوط والسرائر والجامع والشرايع والتذكرة والتحرير والتلخيص
والارشاد وشرح الملخص وتعليقه والدروس وجامع المقاصد والمسالك
وان تأمل بعضهم في صورة عدم لزوم شيء عليه في صورة النصب والنفي كما اذا قال
ما له علي عشرة الا درهما كما ستسمع لكن بحكم الاول نسب ذلك في حاشيته على شرح
على ما حكي عنه الى الفقهاء وظاهره من الخاصة والعامة ووجه قوم العشرة تامة في
له علي عشرة الا درهم بالرفع ان الا هاهنا صفة بمعنى غير كما في المغني انها لو فسرت وجوبها
بعد جمع وحكى عن سيبويه لو كان معنا رجل الا زيد لغلبنا وحكى عن النحاة انه اذا
قال له عندي عشرة الا درهما فقد اقر له بتسعة فان قال الا درهم فقد اقر له بعشرة
قال وسره ان المعنى حينئذ عشرة موصوفة بكونها غير درهم قلت وعليه قوله تعالى لو كان
فيهما الهة الا الله لفسدتا وقول الشاعر وكل اخ مفارقه اخوه لعمر ابيك الا
الفرقدان وان قلنا انه في هذه الصورة مرفوع على البدل فكانه قال له علي عشرة درهم
والبدل يوجب الاكثر من الجمل او المبدل منه فيلزم العشرة لانها الاكثر لكن الاول
اقرب عند النحاة وهو دوران ضابطة الاقرار واصل براءة الذمة مع احتمال الغلط
او نسيان القوانين العربية او الجهل بها كما ستعرف به في جامع المقاصد في الاستثناء
بغير كما ستسمع واحتمال كونه منقطعا يعني لكن درهم ليس له عندي لا تقتضي بالتأمل
في ذلك لكننا لم نجد خلافا من الفقهاء والنحاة فتأمل ولا ريب ان اهل العرف يفهمون
من قوله له عشرة الا درهم الاستثناء ولا ينظرون الى احوال الاعراب كما يأتي في غير ذلك
تأمل في ذلك المقدس الاردبيلي واما الوجه في الاقرار بدرهم اذا قال ما له
عشرة الا درهم بالرفع فلان نفي المستثنى دل على كون العشرة منفية فيكون الا درهم
مثبتا لان رفع المستثنى مع كون المستثنى منه منفيا انما يكون في الاستثناء من غير

الموجب وهذا مما لا تامل فيه لاحد واما عدم الاعراب متى لو نصب فقد وجهه
الشهيد في غاية المراد والمحقق الثاني والشيخ الرهني وغيرهم بان الغير وصف على
مجموع المستثنى والمستثنى منه فكانه قال المقدار الذي هو غير الا درهما ليس
له علي او كانه قال ليس له علي تسعة وقد اعترضهم الشهيد الثاني والمولى
الاردبيلي بانه يجوز النصب ويختار البدل قلت وقد نقل ابن عاصم ما نقل عن
الا قليله وان سيبويه روى عن يونس وعيسى جميعا ان بعض العرب الموثوق
بعربيتهم يقول ما مررت باحد الا زيدا وما اتاني احد الا زيدا وعن الشيخ
الرهني في حاشيته ان في الفرق نظرا لان البدل والنصب على الاستثناء كلاهما
استثناء ولا فرق بينهما اتفاقا ولا ادري صحة ما قاله الفقهاء من الفرق ولعلهم
تخيلوا ان الاصل في الكلام هو الاثبات والنفي طار عليه فاذا قلنا الا درهما بالنصب
كان الاستثناء راجعا الى المثبت فكانك قلت له علي غير الا درهما ويجب عاملها
ان له عليك تسعة فاذا دخلت النفي كان المعنى ليس له علي هذا المقدار فلا يلزمه
شيء كما صرحوا به انتهى قلت وقد استند مع ذلك الى ضابطة الاقرار واصل
براءة الذمة فاذا احتمل اللفظ الامرين لم يتعين احدهما فالاصل براءة الذمة
من لزوم شيء مع الفاعلة خصوصا مع عدم العارف لكنهم في المسئلة الاولى
وفي غيرها لم يلتفتوا الى اصالة الضابطة قوله ولو قال هذه الدار لزيد
وهذا البيت لي صح وكان استثناء في كون الذي به هو الدار سوى البيت كما صرح به
في المبسوط والجامع والشرائع والتذكرة والتحرير والارشاد والتلخيص والدروس
وجامع المقاصد والمسالك ومجمع البرهان لانه اقر بالدار ليس صريحا في كون
جميع البيوت له فليس في قوله وهذا البيت لي انكار لما اقر به ولا رجوع لان المقر به
هو ما بعد البيت ولان الكلام انما يتم باخره ولعل الاصل فيه بعد ذلك الاصل وعدم
ضابطة الاقرار ونفى الشيخ وجماعة كالمحقق عما اذا لم يفصل بسكتة طويلة وعما
اذا اتصل بالكلام ولعله على ما وجهناه لا يحتاج الى هذا القيد فتامل ووجه

في المبسوط

في المبسوط والتذكرة والارشاد بانه بمنزلة الاستثناء وابين منه في ايضاح بعض ما
بيناه لو اللفظ لانه صريح بمعنى الاستثناء وقد سمعت ما في الكتاب ولعل الذي
قال في المسالك ان الجماعة هذه الاسئلة ونظائرها بالاستثناء ضعيف اذ كما يبنى
على تعريف الاستثناء نحن نعرفه بانه اخراج بالا واخواتها فاذ لم يكن ليس باستثناء
لكنه في حكمه في ان الكلام لا يتم الا باخره ومن عرفه بانه الاخراج بالا او بما كان
بمعنى الا في الاخراج لم يعلل فيه هذه الاسئلة ونظائرها فكيف كلها من افراد الاستثناء
ولا اشكال في قبول الاخراج على التقديرين انما الكلام في عدد كم هل هو الاستثناء
او امر اخر انتهى وانت خبير بان لفظ الاستثناء لم يرد في خبر ولا اجماع لم ينعقد
عليه وانما انعقد على حكمه ولم نعرف في هذا الاستثناء بالتعريف الثاني وقد عرفت
المدرك وانه امر اخر وقد سمعت ما حكيناه من عبارة الكتاب ونظير مثال الكتاب
الخاتم له والفص لي والعبد له والخدمة وتمام وما استثني منها ما يراد ويحل له ذلك
قوله ولا فرق بين ادوات الاستثناء مثل له علي عشرة سوى درهم او ليس او خلا
او عدا او ما خلا او ما عدا او لا يكون او غير درهم ولو رفع بغير وصفا ان كان
عارفا لا لزمه تسعة كما نص على ذلك كله في التذكرة والتحرير وفي جامع المقاصد
ان عدم الفرق بين ادوات الاستثناء ظاهر لافادة كل منها ما يفيده الا وقد
تقدم ان الاستثناء غير مناف للاقرار فلا يختلف فيه الحال باختلاف ادواته
ومن المعلوم ان اعراب غير اذا كانت للاستثناء كاعراب ما بعد الا فاذا قال عشرة
غير درهم بالنصب كانت للاستثناء اذ لو استثنى بالا فقال الا درهما لوجب
النصب فلو رفع في مثل ذلك امتنع ان يكون للاستثناء بل يكون وصفا فيجب
العشرة وفي جامع المقاصد ان هذا اذا كان عارفا بقانون العربية والا
لزمه تسعة لان مثل ذلك يراد به الاستثناء عرفا ولا ينظر الى الاعراب وعلى
هذا فينبغي ان يقال في مثل له عشرة الا درهم بالرفع هذا التفصيل كما قدمناه وكل
ما يجري هذا المجرى قوله ويشترط في الاستثناء كله الاتصال او في العادة

كله بعض المشتغلين والسعال كما تقدم بيان ذلك وقد عرفت ما حكي عن ابن عباس
وعلمائنا من انه لو صح يكون مراد المص بكلمة ما اذا قال هذه الدار لزيد والبيت
لي بناء على انه نوع من الاستثناء كما صرح صاحب المسائل فيكون من تفريط
الرسالة في ذلك كالشيخ والمحقق لكنه بعيد جدا والظاهر انه اراد جميع
ادوات الاستثناء لا غير قوله ولو قال لزيد ستة الا نصف ما لبكر ولبكر
ستة الا نصف ما لزيد فلزيد شيء ولبكر ستة الا نصف شيء فلزيد ستة الا
ثلثة تعدل ثلثة ارباع شيء لانه تسقط الربع في مقابلة الربع المستثنى
فاذا جبرت وقابلت صارت ستة تعدل ثلثة وثلثة ارباع شيء فاذا اسقطت
ثلثة مثلها بقي ثلثة تعدل ثلثة ارباع شيء فالشيء اربعة فلكل منهما اربعة
هو كما انا بيان ذلك المحقق الثاني فقال هذا من قبيل الاقرار بالمجهول الا انه غير
استثناء او قد ذكر المص صور اضافة المال من والاستثناء وانما قيد بما دون
الاستثناء واختلفه فيها ومنع بالعطف في احد التخصيص الميز لهما والاستثناء في
الوجه اما الاول فاذا قال لزيد ستة الا نصف ما لبكر ولبكر ستة الا نصف
ما لزيد فلزيد شيء ولبكر ستة الا نصف شيء نصفها ثلثة الا ربع شيء فلزيد ستة
الا ثلثة الا ربع شيء ثلثة ستة وربع شيء الا ثلثة تعدل شيئا كاملا سقط ربع
شيء بمثله من الشيء بقي ستة الا ثلثة تعدل ثلثة ارباع شيء وهو ما ذكر المص
وعلله بانك تسقط الربع في مقابلة الربع المستثنى فاذا جبرت المستثنى
منه بالاستثناء وهو ثلثة صارت ستة كاملة وقابلت بان زدت على ثلثة
ارباع شيء ثلثة صارت ستة تعدل ثلثة ارباع شيء فاذا اسقط المشترك
وهو ثلثة من الجانبين بقي ثلثة تعدل ثلثة ارباع شيء فالشيء اربعة وان شئت
ان تقول ستة الا ثلثة تعدل ثلثة ارباع شيء فثلثة تعدل ثلثة ارباع شيء
لان ستة الا ثلثة ثلثة لا محالة وان شئت من اول الامر قلت لزيد ستة الا ثلثة
الا ربع شيء تعدل شيئا كاملا فاذا اسقطت المستثنى وهو ثلثة من ستة بقي ثلثة

فيكون

فيكون ثلثة وربع شيء تعدل شيئا كاملا فاذا اسقطت ربع شيء بمثله من الشيء
بقي ثلثة تعدل ثلثة ارباع شيء فالشيء اربعة هي ما لزيد ولبكر ستة الا نصف
الاربعة وهو اربعة وذلك طريق آخر وهو ان تفرض لزيد شيئين لاستثناء
النصف منه ويسقط نصفهما من الستة المضافة الى بكر فيكون له ستة الا نصف
شيئا ناخذ نصف ذلك وهو ثلثة ناقصة نصف شيء وتزيده على ما فرضنا
لزيد وهو شيئان فيكون ثلثة وشيئا ونصفا تعدل ستة تسقط ثلثة بثلثة يبقى
ثلثة في مقابلة شيء ونصف فالشيء اثنان فلزيد ولبكر ستة الا نصفها قوله
ولو قال لزيد عشرة الا نصف ما لبكر ولبكر عشرة الا ثلث ما لزيد فلزيد
شيء ولبكر عشرة الا ثلث شيء فلزيد عشرة الا خمسة تعدل خمسة اسداس شيء
فاذا جبرت وقابلت صار عشرة تعدل خمسة وخمسة اسداس شيء فاذا اسقط
خمسة بمثلها بقي خمسة تعدل خمسة اسداس شيء فالشيء بعدل ستة فهي لزيد و
لعمرو ثمانية قد علم هذا الطريق وما حذف منه وهو سدس مما مضى وبطريق
آخر نفرض لزيد ثلثة اشياء لاستثناء الثلث منه ونسقط ثلثها من العشرة
المضافة الى بكر فيكون له عشرة ناقصة شيئا ناخذ نصفها وهو خمسة ناقصة نصف
شيء ونزيده على ما فرضناه لزيد وهو ثلثة اشياء يكون خمسة وشيئين ونصفا
تعدل عشرة نسقط خمسة بخمسة بقي خمسة في مقابلة شيئين ونصف فالشيء
اثنان فلزيد ستة ولبكر عشرة الا ثلثها قوله ولو قال لزيد عشرة الا ثلث
ما لبكر ولبكر خمسة عشر الا نصف ما لزيد فلزيد شيء ولبكر خمسة عشر الا
نصف شيء فلزيد عشرة وسدس شيء الا خمسة تعدل شيئا بسقط السدس بمثله
بقي خمسة اسداس شيء فالشيء ستة لزيد ولبكر اثنا عشر وقد صرح المص فيما نصب
لزيد بجزء الشيء على خلاف ما فعل في الصورتين السابقتين وقد ذكر في جامع
الفصول طريقين آخرين قوله ولو اقر لاحدهما بمثل الآخر وعطفه في احدهما
بالعطف واستثناه من الآخر فلذي العطف ثلثة امثال ما للآخر مثاله لزيد

عشرة ونصف ما للعمرو ولعمرو عشرة النصف مال زيد فنزل في مال زيد ستينا
فلعمرو عشرة الا نصف يبقى فلزيد خمسة عشر الا ربع يبقى بعد الثنتين
للأولوية عشرة لأنه إذا أخرجت المستثنى منه بالمستثنى صار خمسة عشر فزيد
على الثنتين ربع يبقى فيكون خمسة عشر يعدل ستينا وربعا فالشيء اثنا
عشر لزيد ولعمرو أربعة حق لم المطلب الثاني في ما عدا الاستثناء وهو
سبعة الأول إذا عطف ببل فإن كان معينين أو مختلفين لم يقبل إضرابه
ويلزمه الأمران مثال المعينين له هذا الدرهم بل هذا الدرهم والمختلفين
له قفيز حنطة بل قفيز شعير وقد صرح غير واحد بأنه يلزمه الدرهمان والقفيزان
في المثالين السرائر والشرائع والتذكرة والإرشاد والتحرير وجامع المقاصد
والروضة والمسالك وقد صرح بذلك في المبسوط في القفيزين وقضية كلامه
ذلك في الدرهمين وقد صرح فيه بلزوم القفيزين من دون تعرض للدرهمين
الخلاف عند التحرير والتلخيص والنهاية وشرح الإرشاد لولد المصنف وقد صرح
فيه بلزوم الدرهمين من دون تعرض للقفيزين الدروس لأن الانكار بعد
الإقرار لا يسمع وأما التخصيص غير الأخير قطعا وغير داخل فيه كما أن أحد
المختلفين غير الآخر وغير داخل فيه ومعنى أي على الإقرار وجب ما بعد بل في المختلفين
دون ما قبلها وقد يقال إنه لا ريب في أن بل للإضراب من غير نكير وأن الإنسان
قد يسهو وقد ينسى وقد يغلط فينبغي أن يقبل ما هو على البراءة وقاعدة الإقرار
توجب ما بعد بل في المختلفين والمشخصين دون ما قبلها فيهما فإن قلت إن
ذلك سد باب الإقرار غالبا إذ يمكن ذلك في أكثر الإقرارات قلنا لا مانع
منه إذا أجريناها على القواعد الشرعية ولا ضرر في تجويز ذلك ولا ارتياب لأحد من
أرباب العربية أن بل للإضراب لكنه يلزمه أنه لو قال هذا الشيء لزيد بل لعمرو
أنه يكون لعمرو ولم يختلف اثنان في كونه لزيد كما يأتي حق لم ولو كانا مطلقين
أو أحدهما لزمه واحد أو الأكثر أي لزمه واحد إن استوى ما قبل بل وما بعدها

كله درهم

كله درهم بل درهم وإن اختلفا كمية لزمه الأكثر كدرهم بل درهمان لزمه الأكثر وإن
اختلفا في الإطلاق والتعيين كهذا الدرهم بل درهم أو درهم بل هذا الدرهم
لزمه المعين لأنه يتضمن الوصف الزائد وهو المعين وإن كان المعين هو الأقل
يعني الكمال الذي به بالمعين لزومها ويعتبر تجرّ كله هذا العقد بل قفيزان فلا
المعين مع أحد ما سنا … وجزم فيه بأنه يلزمه درهم في الأول أعني له
درهم بل درهم المبسوط والشرائع والتذكرة والإرشاد وهو قضية كلام السرائر
والتلخيص حيث قال في الثاني ولو عطف لزمه اثنان إلا أن يكون بل وفي
الدروس أنه أقوى واحتمل لزوم الاثنين احتمالا في الكتاب والتحرير وهو
قضية الأقوى في كلام الدروس وفي الإيضاح أن الأصح أنه يلزمه درهمان
وجه لزوم واحد مع استواء ما قبل بل وما بعدها أنهما مطلقان فلا يمتنع
أن يكون ما قبلها هو ما بعدها أو داخلا فيه بمعنى أنه أمسك ليستدرك فذكر
أنه ليس عليه إلا ذلك فلم يستدرك فأعاد الأول كما وجهه به في المبسوط قلت
والأصل براءة الذمة إذ لا دليل على أن أحدهما منفصل عن الآخر معنا فما
الحق … الاعتراف لكن التأكيد بل غير معلوم الورود في اللغة تماهيات
عنه كلام العاقل وقضيته كلامهم في نظائره أنه يلزمه درهم آخر للدرهمين
المذكورين مع تصريح بل عن موضوعها لأنه لا يصح جاءني رجل بل رجل فلا يصح
درهم بل درهم لأن الغرض من بل إفهام السامع الحكم على الثاني وعدمه على
الأول ومع الإطلاق لا يحصل الغرض فيكون الإضراب لغوا وإليه نظر صاحب
المصباح إذ هو معنى حق لم لأن بل للاستدراك والانكار اعتراف وتدارك
على محل واحد بحال أفنعني البغاب والانكار لا يقبل انتهى وكأنه ما لا يبرأ
قاله في جامع المقاصد فليلحظ وإلا وجه في لزوم المعين والأكثر إذا كان أحدهما
معينا وأكثر أن المطلق من محتملات المعين والأقل يحتمل دخوله في الأكثر
فالمعارح بالتعيين والأكثرية كأنه في صحة الإضراب ولا يلزم وجوب الأقل

والاكثر معادله المعين والمطلق مع التمسك باصل البراءة والقاعدة وقد
صرح بانه يلزمه المعين اذا كان احدهما معينا المصنف في الكتاب وهو صريح
جامع المقاصد والمسالك والروضة وظاهر الايضاح وفي الدروس واللمعة
انه يلزمه درهم والظاهر ان مرادهما المعين وفي جامع المقاصد ان لزوم
احتمال الدرهمين ضعيف وستسمع كلامهم في الاقل والاكثر **قوله** فلو قال
هذا الدرهم بل هذا او قفيز حنطة بل قفيز شعير لزمه الدرهمان والقفيزان
قد تقدم الكلام فيها محررا **قوله** ولو قال له هذا الدرهم بل درهم او درهم
لزمه المعين ويحتمل لزوم الدرهمين هذا ايضا تقدم الكلام فيه مشبعا
قوله ولو قال له درهم بل درهم لزمه واحد ويحتمل اثنين لاستدعاء
الاضراب المغايرة هذا ايضا قد تقدم الكلام فيه مشبعا **قوله** ولو قال
له درهم بل درهمان لزمه درهمان كما صرح بذلك في المبسوط والخلاف
والشرائع والتذكرة والتحرير والارشاد واللمعة وجامع المقاصد
والمسالك والروضة ومجمع البرهان وقد تقدم بيان الوجه في ذلك ومثله
ما لو عكس كان قال له درهمان بل درهم فانه يلزمه الدرهمان كما في الدروس
والمسالك لان الرجوع عن الاكثر لا يقبل ويدخل فيه الاقل وقد اندرجت
هذه المسألة في قوله ولو كانا مطلقين وقد يشعر سوق العبارة بعدم
تطرق احتمال الثلثة هنا مع ان المغايرة التي ادعاها انه لا سبيل
لها على لزوم كل من المعين والمطلق اقتضت لزوم ثلثة بغير تفاوت وقد
حكاه اي لزوم الثلثة الشيخ في الخلاف والمصنف في التذكرة عن داود وداود
لا فرق في ما حكي عنه بين قوله له درهم بل درهمان وبين قوله له درهم لا بل
درهمان غير ان ما معه حرف السلب ينقض ما تقدم ولذلك ما قبل عنه
فانه يجعل كالمسكوت عنه **قوله** ولو قال له هذا الدرهم بل هذان لزمه الثلثة
قطعا كما في التذكرة وقد تقدم ان هذه الكلمة من مثله تجري مجرى الاجماع

ويلزم

ويلزم الثلثة صرح في التحرير وجامع المقاصد والمسالك ووجهه يعلم مما سبق
قوله وكذا لو قال له قفيز شعير بل قفيزان حنطة اي يلزمه ثلثة اقفزة كما صرح
به في التذكرة والتحرير وجامع المقاصد والمسالك لاختلاف الجنس **قوله**
ولو قال له عشرة لا بل تسعة لزمه عشرة كما في المبسوط والسرائر والتذكرة
والارشاد واللمعة والروضة ومجمع البرهان لانه اضراب بل بعد الايجاب
يجعل ما قبلها كالمسكوت عنه فهو رجوع عن الحكم السابق وانكار للاقرار
المتقدم وان كان معه حرف سلب فهو نقيض ما تقدم كما تقدم ولانه بيان
انكار الاقرار والرجوع عنه غير مسموع وما ذكره من احتمال النقصان والا
ستدلال بالمغايرة جار هنا فيلزم التسعة والعشرة كما ان ما ذكرناه هنا
جار هنا ايضا من ان كون بل للاضراب معناها مشهور ونفي اضراب صحيح يجب
القواعد وان الانسان قد يعرض له الغلط والنسيان فيتداركه هنا فالحق
اصل البراءة وقاعدة الاقرار فيلزم التسعة لا غير فليلحظ ما تقدم **قوله** بخلاف
الاستثناء لان الاستثناء من متممات الكلام لان المحكوم بثبوته هو المستثنى
منه بعد اخراج المستثنى فلا يعقل تعلق الحكم بثبوته الا بعد تمامه باخراج
المستثنى منه ولا كذلك الاضراب بل بعد الايجاب مع حرف السلب ودونه
كما عرفت **قوله** ولو عطف بلكن لزمه ما بعدها اذ لا يعطف بها الا بعد
النفي فلو قال له ما له عشرة لكن خمسة لزمه خمسة كما هو ظاهر وبه صرح في الدروس
وجامع المقاصد والمراد انه لا يعطف بها في الاقرار بحيث يكون ما بعدها
اقرارا الا بعد النفي لوجوب مغايرة ما قبلها لما بعدها نفيا واثباتا لانه
فانها يعطف بها بعد النفي لكن لا بحيث ان يكون ما بعدها اقرارا واجاز
بعض النحاة العطف بها بعد الايجاب **قوله** الثاني اذا كان في يده على
ظاهر الملك فقال هذا الشيء لزيد بل لعمرو وقضي به للاول وغرم قيمته للثاني
اما القضاء به للاول فلعموم اقرار العقلاء على انفسهم وحينئذ تأمل يعلم مما سبق

من احتمال السهو والغلط والنسيان لكنه لم يخلف فيه هنا الا ما سنسمعه
عن ابي علي والمدارك لان من قواعدهم كما في الايضاح ان كل اقرار يترتب
الدال على الاقرار صدر من شخص واحد اهل للاقرار حكم عليه لا على
غيره بموجب كل منهما لو لا الآخر فقط وتقديم الاول فيما يتعارضان فيه يعني
العين ويكون غرمها منه على الثاني انتهى وظاهره انها اجماعية وستسمع
كلام الجامع واما انه يغرم قيمتها للثاني فهو الاقوى كما في المبسوط او
قريب كما في التذكرة والاصح كما في جامع المقاصد والمعتمد كما في المختلف و
الاظهر كما في المسالك وبه جزم في الشرائع والجامع والارشاد والتحرير
واللمعة والروضة وهو قضية كلام من يطلع لاختياره ذلك في المسألة الآتية
للقاعدة المذكورة ولانه حال بين عمرو وبين الشيء المقر به له باقراره
لزيد فيجب ان يغرم القيمة للحيلولة الموجبة للغرم فكان كما لو ذبح شاة
لرجل ثم اكلها او اتلفها او اتلف ماله او باعه ثم اقر لغائب او شهد
شاهدان على رجل باعتاق عبيده وحكم الحاكم بذلك ثم رجعا عن الشهادة
فان عليهما قيمة العبيد والمهر لانهما حالا بينه وبين ملكه وعن ابي علي
انه ان كان المقر حيا سئل عن مراده وان كان ميتا فهو مال متداعى بين
زيد وعمرو فان انتفت البينة حلفا واقتسماه وفي المدارك انه ليس
بذلك البعيد وهو كما ترى وهو صريح الحواشي على الظاهر للاصل والقاعدة
ولانه قد يسهو وقد ينسى وقد يغلط وقد يشتبه وقد يتلاعب من غير ارتياب
في عمرو اما عن تحقيق او تخمين وهو سبب الاقرار لما في كلام متصل فالمعلوم
انحصار الحق فيهما اما التخصيص لاحدهما فلا فلينا من قضية القوانين بل
الاختصاص بالثاني وجزم ابو حنيفة بانه لا يغرم للثاني وقضيته اطلاقه انه
لا فرق في ذلك بين ان يكون سلمها لزيد ام لا وفي المبسوط انه الصحيح لان
الحاكم وان سلمها فان تسليمها باقراره وحكي عن بعضهم انه اذا سلمها كان

عليه الضمان

الخ
عليه الضمان لو لا واحدا ورثة وهذا كله اذا لم يصدق زيد بانها لعمرو و
فلا غرامة كما هو ظاهر وبه صرح في الكتاب فيما يأتي والتحرير والدروس و
غيرها **فرع** ولو قال غصبته من زيد بل من عمرو على اشكال اي يقضي بالشيء
الاول في يده على ظاهر التملك لزيد ويغرم قيمته لعمرو وبه جزم في الشرائع
والارشاد والحواشي وكذا المسالك من دون اشكال وفي المبسوط انه الصحيح
وفي جامع المقاصد انه حقيق لان الاقرار بالغصب من الشخص يستلزم به
الاقرار له باليد وهي تدل ظاهرا على الملكية ولذلك يحكم لذي اليد بها
فيكون مقرا لكل منهما بما يقتضي الملك فيغرم له والقاعدة المحكية في الايضاح
وقد سمعتها آنفا فهو اقوى وجهي الاشكال ووجه العدم عدم التنافي بين الا
قرارين فان الغصب يصدق من ذي اليد وان لم يكن مالكا لانها قد تكون
في يده باجارة او اعارة ونحوهما فيحكم بها للاول لسبق الاقرار باليد له و
يغرم للثاني لاستنادها الى يد على ملكيته وضعف بان الاقرار بالغصب اما
ان يقتضي الاقرار بالملك على وجه يقتضي الضمان اولا فان اقتضاه فقد اقر
لا شيئين بذلك فكانت كالسابقة فيتحقق للثاني وان لم يقتض لم يجب الدفع
الى الاول في هذه الصورة فضلا عن الغرم للثاني لعدم الاقرار له بما يقتضي
ملك لان الغصب منه اعم من كونه مالكا وكذا لو التقت الجهة لزم
عدم الغرم للثاني فان صرح له بالملك لسبق الاستحقاق لغيره وقد سمعت
ما حكيناه عن ابي علي والشهيد في الدروس ايضا وقد جزم فيما نحن فيه اولا
بالغرم ثم قال وقيل ويمكن الجمع ثم حكى في الاول عن ابي علي ما سمعته ثم نفى
عنه البعد كما عرفت فهو غير جازم في المسألة وقضية الاصول والقواعد
الجري على القانون في ان يكون للثاني وقضايا النفي الاول لعدم الزيد
لكنه لم يعمل احد عليه نعم اشار اليه مولانا المقدس الاردبيلي وتلميذه يقولون ان
اقراره لعمرو نافذ لا بالنسبة الى العين لسبق الاقرار بها لزيد ولا بالنسبة

الى العيمة لاصل البراءة وعدم دلالة الغصب منه على كونه مالكا لكن ذلك يقتضي سقوط الوجه الاول من الاشكال والتزامه لا معنى له لاتفاق الجماعة لم والظاهر انهم لم يتنازعوا في ان الاقرار بالغصب اقرار باليد في هذا الموضع او قد صرحوا وان سيتقدم الشاهدات في الشهادة بالملك الى اليد وكيف كان فالمسئلة لا تخلو من شوب الاشكال بالنظر الى الاصول وقواعد الباب وقوانين العربية لما ذكره فليتامل **قوله** او غصبته من زيد بل من عمرو كما في التذكرة والتحرير والدروس وجامع المقاصد لانه لما نفى الغصب بقوله لا عن زيد بل المقر به كان رجوعا عن الاقرار الى الانكار فلم يكن مسموعا فيمضي الاقرار الاول ووجب ان يعقد الثاني ويجب الغرم لانه فوت بدعوى الغصب واليد عمرو المقتضي للملك موجب الغرم للحيلولة باقراره لزيد الذي ربع عنه وسوق العبارة يقتضي بانه لا اشكال في هذه المسئلة وما بعدها وان كان الاحتمال الجيد الواقع قائما لان كون عمرو مغصوبا لا يقتضي كونه مالكا ولان الاقرار الثاني اقرار على الغير **قوله** او قال غصبته من زيد وغصبه زيد من عمرو اي يغرم لعمرو كما هو صريح التذكرة والدروس وجامع المقاصد بلفظ الاقرب ويحتمل وهو اصح وجهي الشافعي وبه قال احمد لانه حال بين عمرو وبين المقر به باقراره لزيد لان الحيلولة كالاتلاف كما عرفت والاحتمال السابق جار هنا كما سبق **قوله** وكذا اذا استودعته من زيد بل من عمرو اي يجب الغرم للثاني لاعترافه باليد للاول ثم للثاني وهي ظاهرة في الملك لكنه ليس مثل قوله غصبته من زيد وغصبه من عمرو لان الاقرار بالغصب من كل منهما اقرار بالجناية في مال كل منهما وهو موجب للضمان بخلاف الوديعة فاحتمال العدم هنا اولى وكانه مال اليه في جامع المقاصد **قوله** سواء اتصل الكلام او انفصل اي في المسائل المذكورة كلها لان الاضراب ببل يجعل ما بعدها منفصلا عما قبله فلا عبرة بالاتصال الزماني ويظهر من الدروس في نحو كلام

ابد على

اي على كما تقدم اشتراط اتصال الزمان كالاستثناء **قوله** ولو قال لزيد بل لعمرو بل لخالد حكم للاول وغرم لكل من الباقيين كما في القيمة كما يستفاد له وما فيه فما تقدم **قوله** ولو قال بل لعمرو وخالد فقيمة واحدة لهما لانه لو فرق لهما كان بينهما فاذا قال هذا الشيء لزيد بل لعمرو وخالد غرم لهما قيمة واحدة ودفع الشيء لزيد **قوله** ولو قال لزيد وعمرو نصفين بل لخالد غرم لخالد الجميع لان الاضراب يقتضي بان يكون له اي لخالد الجميع فيجب ان يغرم جميع القيمة ولو ترك قوله نصفين لم يتفاوت الحكم **قوله** ولو قال بل وخالد فالتكليف لان العطف بالواو يقتضي التشريك بين المعطوف والمعطوف عليه واحتمل الشهيد في الحواشي النصف لان بل للاضراب وهو يستدعي المغايرة والواو تقتضي التشريك فوجب كونه مع احدهما لا غير اما مع احدهما اي التشريك فلمكان الواو واما لا غير فلمكان بل المقتضية للاضراب والحاصل انه يجب ان يكون مع احدهما لا غير ليحصل معنى التشريك ويتحقق المغايرة وفيه انه يمكن ان يكون استدراكا لعقد عليهما بل هو الظاهر فيكون المعنى انه غير مقصود عليهما بل خالد شريكهما فيكفي في المغايرة حكما ولا يكون لزيد وعمرو وحكمه ثانيا بكونه للثلاثة **قوله** ولو قال بل لزيد وخالد فالنصف كما يعرف حاله مما قبله **قوله** ولو صدقه الاول في ذلك كله فلا غرم كما هو ظاهر كما تقدم حكاية عن جماعة وحكمه يريد بالاول ما يشمل الاول ليس كما في المثال الاخير **قوله** ولو قال غصبته من زيد وملكه لعمرو او هو لعمرو لزمه الدفع الى زيد ولا يغرم لعمرو كما هو صريح المبسوط والشرائع والتحرير والتلخيص والارشاد وشرحه لولده وظاهر الايضاح والدروس وجامع المقاصد وتعليق الارشاد والمسالك انه يغرم لعمرو وكانه لا ترجيح في التذكرة وتامل في ذلك في مجمع البرهان وقد وجه الحكم بعدم الضمان بما ستسمعه ووجهه في جامع المقاصد بانه لم يوجد هنا من المقر ما يوجب

الضمان بخلاف هنا الزيد بل لعمرو فانه مفرط حيث اقر للاول بما هو حق الثاني
باقرار فكان مضيعا لماله من جهة عمرو لم يخالف مسئلتنا اذ لم يقر للاول
بالملك الذي اقر به للثاني فلا يحكم لعمرو بالملك لان الاقرار بما
قد اثبت لغيره عليه حقا اقرار بما في يد شخص لغيره فلا يكون مسموعا
قال انه ادخله في الاستدلال من قوله المصرح انه اقر للثاني بما اقر به فكان
الثاني رجوعا عن الاول لان المطلوب اثبات التفريط بالنسبة الى الثاني
ليثبت الغرم له وهذه العبارة لا تؤدي هذا المعنى الا بتكلف قلت غرضه بهذه
العبارة كما تقدم غرضه انه حال بينه وبينه فكان مفرطا فلا تكلف على ان
قوله اذ لم يبق للاول الى اخره غير منتظم مع الاول كما لا يظهر لمن تامل وكيف
كان فعدم الضمان موافق لاصل البراءة وقاعدة الباب واشتراط الاصحاب
قبول الاقرار بكونه تحت يده متصرفا فيه تصرف الملاك نعم هي بالنسبة اليه
نفسه مواخذ بذلك فلا يجوز له التصرف فيه باذن المغصوب منه الا بعد تملكه بوجه
كما في الاقرار بحرية عبد غيره ثم اشتراه فتذكر وتامل وتدبر ووجه الغرم في
الضمان انه حال بينه وبين ماله بالاقرار الاول ودعوى عدم المنافاة بين
الاقرارين غير مسموعة فانهما وان لم يتنافيا صورة فقد تنافيا معنى لان الاقرار
بالغصب من الاول اقرار له باليد المفيدة للملك كما عرفت … فهذا المنفذ
اقراره بالملك للثاني مع كونه صريحا فيه لانه في قوة المتناقض وفي الايضاح
التحقيق انه ان قلنا بتضمينه في المسئلة الاولى وهي غصبته من زيد بل من عمرو
فالضمان هنا قطعي وان قلنا بعدمه ثم احتمل هنا عدم الضمان لما ذكره المصنف
واعترضه في جامع المقاصد بان ما ذكره من القطع على التقدير الاول غير ظاهر
بل قد يدعى العكس لان الغصب يقتضي الرد والضمان بالجناية على مال الغير
وهنا اقر به لكل منهما بخلاف قوله وملكه لعمرو فانه لا يلزم منه جناية على مال
الغير ولا اعتراف بما يقتضي الرد والضمان انتهى قلت غرضه في الايضاح انه هنا

اربع

اربع مسايل اوليها صريحة في ملكيهما وهي قوله هو لزيد بل لعمرو ثانيتهما هما منقولتان
في الملك تقييدا واثباتا فالثالثة والرابعة منهما تقدم الغصب وتاخر الملك وبالعكس
متوسطتان بين هاتين فاذا حكمنا بالضمان في الثانية بصريحه في الملك فيهما
فالاولى ان نحكم بالضمان فيما هو صريح في الملك في احدهما اذ المدار في كلامهم
جميعا على الملك والحيلولة ومن ذلك اختار المعظم الضمان في الاولى لحكمه بالفرع
فيها بالملك فيهما وقد استشهدوا على الضمان ان الاقرار بالغصب يستلزم
الاقرار باليد الدالة على الملك ولو تم ما ذكره في جامع المقاصد لكان اللازم عدم
الضمان في الصورة الاولى ولم نعلم احدا خالف فيه الا شيخنا الذي ذكرناه انفا
عند التامل فكان نظره في الاول … فليلحظ قوله لانه يجوز ان يكون
في يد زيد بحق اجارة او وصية او عارية فلا يكون ملكه لعمرو ولم يوجد منه تفريط
يوجب الضمان بخلاف ما قلناه اولا يحكم بالملك لعمرو اذ هو مخبر له من اقر لغيره
بما في يد الاخر هنا معنى ما في المبسوط والشرايع وغيرهما قوله ويحتمل الضمان
فانه قد عرفت وجهه وما القائل به قوله ولكن لو قال هذا لزيد وغصبته من عمرو
يلزمه دفعه الى زيد ويغرم لعمرو على اشكال عدم الضمان خيرة المبسوط والشرايع
والارشاد والتلخيص والايضاح بلفظ الاصح في الاول والاقرب والجزم به في
البواقي وفي الحواشي انه اقوى لانه قدم ملك زيد ولم يات بما ينافيه لانه لم يقر
لعمرو بالملك وغصبه منه لا يستلزم كونه ملكا له قلت هو للاصل والقاعدة و
هو احد وجهي الاشكال والضمان خيرة التحرير والدروس وجامع المقاصد وتعليق
الارشاد بلفظ الاقرب في الاول والاصح في الثالث وظاهر الثاني الجزم به لكنه
ادرجه بقوله وقيل ساكتا عليه وفي المسالك انه الاقوى لان الغصب يتضمن الا
قرار باليد الظاهرة في الملك وقد فوت حقه باقراره الاول وليتنافى الاقراران
معنى على نحو ما تقدم وكانه لا ترجيح في التذكرة قوله الثالث هل يصح العدول
كالاستثناء الاقرب ذلك انه لم يرفع مقتضى الاول وكانه لو قال له هذه الدار وهبته

لصدقه هذا هو المشهور كافة الحواشي وبه جزم في التذكرة وفي التحرير انه اقوى
وفي الايضاح وجامع المقاصد انه اصح وفي الدروس انه يمكن قبول قوله حملا على
بدل الاشتمال فيصح له الرجوع فيما ثبت ويصح له الرجوع في الهبة لان البدل مستعمل
لغة وعرفا وانه انما يجري مجرى الاستثناء ولم يرفع هنا مقتضى الاقرار
لان الكلام انما يتم باخره ووجه عدم الوجوب انه يقتضي الرجوع عن ظاهر الاقرار
وبيان عين الموهوب بانه يرفع اصل الاقرار فقط دون ما اقر به ظاهرا مضافا
الى اصل البراءة وقاعدة الباب قوله اما لو قال له هذه الدار عارية او سكنى
ففيه نظر من كونه رفعا لمقتضى الاقرار ومن صحة بدل الاشتمال لغة جزم
بالصحة في التذكرة وفي التحرير انه اقرب وقد يلوح ذلك من كلام المبسوط عند
قوله له عندي الف درهم عارية وكلام الايضاح والحواشي وفي الدروس انه يحكي
قبول قوله حملا على بدل الاشتمال وفي جامع المقاصد ان الاقوى عدم صحته
لكونه رفعا لمقتضى الاقرار وقد سبق في كلامه ان البدل يصح اذا لم يرفع مقتضى
الاقرار فلا اثر لصحة بدل الاشتمال في اللغة ووقوعه في الاستعمال في صحة
الاقرار كما لا اثر لصحة الاضراب في اللغة والاستعمال في صحة الاقرار ولكن
فيه مخالفة لاصل البراءة وقاعدة الباب وقوانين العربية وان الكلام
لا يتم الا باخره وان الانسان قد يسهو وينسى ويغلط على نحو ما تقدم لنا
في الاضراب فتامل قوله ولو قال له هذه الدار ثلثها او ربعها ففيه الاشكال
وكذا لا ترجيح في الحواشي وقد يظهر من التحرير صحته وفي جامع المقاصد ان الذي
يقتضيه الدليل صحة ذلك وفي الايضاح ان الاقوى انه لا يقبل منه وفي جامع
المقاصد انه ليس بشيء لان استعمال لفظ الاقرار في مجازه مع وجود الصارف
عن الحقيقة جائز كما في الاستثناء وكما في قوله هذه الدار له وهذا البيت لي فان
المعنى ان الدار اسم للمجموع فاطلاقها على ما عدا البيت مجاز وكذا العشرة حقيقة
في العدد المخصوص فاستعمالها فيما بعد المستثنى مجاز ونحو ذلك قلت هذا

هو

هو الموافق لاصل البراءة وقاعدة الباب والقوانين لان بدل البعض صحيح في اللغة
الى اخر ما ذكرناه انفا ووجه عدم الصحة انه انكار بعد اقرار وجحود بعد
اعتراف كما صرح بذلك في الايضاح والحواشي وحكاه في جامع المقاصد عن الكثير
وهو الظاهر من سوق كلام الكتاب اذ المفهوم منه ان الاشكال هنا هو الاشكال
الاشكال الذي ذكره في قوله في المسألة التي قبل هذه ففيه نظر وفي جامع
المقاصد انه من المعلوم انه ليس ياتي هنا لان ما احتج به هو رفع مقتضى
الاقرار وذلك منتف هنا لان هذا بدل البعض وهو صحيح ويجري هذه الدار
له وهذا البيت لي قلت لا بين بدل البعض عن الاستثناء المجمع على صحتهما
الحق به وهو المثال المذكور الذي الى الان ما اتضح لنا دليل صحته كما تقدم في
انتهضوا الى دفع التناقض في الاستثناء ومع ذلك ما ظنك ببدل البعض قوله
البائع لو قال كان له علي دين الف وقضيته او قضيت منها خمسمائة لم يقبل
قوله في القضاء الا ببينة لانه مدع للمسقط بعد الثبوت بالاقرار فلم يكن بد
من البينة وقد حكينا ذلك ونحوه في اول الباب عن جملة من كتب الاصحاب
وقال في المبسوط ان فيه وجهين احدهما ان ذلك اقرار والثاني انه لا يكون
اقرارا لانه اذا ادعى فقال كان لي عليه الف درهم لم يسمع الحاكم منه هذه الدعوى
لانها لا تقتضي ملكا فكذلك هنا ثم قال والاول اقوى وبه جزم في المفاتيح
وحكينا كلامهم ايضا فيما اذا قال رددتها او ابرأتني منها واستوفينا الكلام
في ذلك ولفظ الالف قابل للتذكير والتأنيث فالضمير في قضيته يعود اليها وهو
مذكر وفي منها يعود اليها قوله ولو قال له علي مائة فقال قضيتك منها
خمسين فالاقرب لزوم الخمسين خاصة لاحتمال قوله منها ما ادعيه كما في الايضاح و
جامع المقاصد وبه جزم في التحرير والدروس لان قوله قضيتك كما يحتمل ان يكون
المراد قضيتك من المائة التي هي لك كذلك يحتمل ان يكون قضيتك من المائة
التي تدعيها وليس في اللفظ ما يدل على تعيين الاول ولا على ظاهر اللفظ الا ما

الايضاح من ان العرف المشهور بين الناس انه انما يستعمل ذلك مع ثبوت المال
في ذمته لكن اقصى ذلك الظن وهو مبني على الاحتياط لا يكفي هذا الظن والاحتياط
فيما له انتقال من ظن الى يقين وانتقال من ظن الى ظن اقوى منه والاقرار
مبني على الاحتياط بالمعنى الاول لان اشتغال الذمة البريئة يتوقف على يقين
هو لقاطع بنقيضه ولهذا اوجز في الايضاح في توجيه الترتيب قال ورجوع الضمير
يمكن ان يكون باعتبار تجرد الاسم له الوصف بانه عليه ومعناه انه يحتمل ان
يعود الضمير الى المائة الموصوفة بكونها مدعى بها دون الموصوفة بكونها عليه
فضمير عليه في عبارة الكتاب يعود الى ما في لفظها مذكور والمراد بها المائة
المدعى بها **قوله** ولو قال اخذت منه الف درهم من دين او من وديعة
عنده فانكر السبب وادعى التملك حكم للمقر له بعد الاحلاف اي احلاف المقر
له ومعناه ان المقر له اذا انكر السبب وهو ثبوت الدين والوديعة
عنده للمقر وادعى ما اخذ منه على ملكه فان القول قوله مع يمينه وبذلك
صرح في التحرير وجامع المقاصد لان الاقرار لا يسقط بمجرد دعوى المسقط
ولا كذلك لو قال اودعته وديعة واخذت منها الف درهم او قال
اعرته ثوبي ثم اخذته منه او اسكنته داري ثم استرجعتها او غصبني هذا
العبد ثم استخلصته ونحو ذلك مما اتى فيه ادو سبق يد الغير على ملكه وادعى
الاخذ في ذلك كله الملكية فانه يحكم للمقر ولا يخرج بذلك عن ملكه ولا يخفى ما في
العبارة من وضع الظاهر مقام الضمير ولو قال فانكر المقر له السبب حكم له لكان
اولى **قوله** الخامس لو قال له علي الف من ثمن خمر او خنزير اي لزم الالف ولم يقبل
قوله كما في المبسوط والسرائر والجامع والشرائع والنافع والتذكرة والتحرير والارشاد
والتلخيص والتبصرة واللمعة وجامع المقاصد والمسالك وكشف الرموز
والتنقيح وفي التذكرة انه لا فصل بين الاقرار وهو قوله له علي الف وبين ما بعده
وهو قوله من ثمن خمر او خنزير بسكوت او كلام آخر لم يسمع منه ما يلزم الالف

اجماعا

اجماعا قال وضعفه بذلك رجوع عن الاقرار وان كان موصولا بحيث يقع بين الاقرار
وما بعده سكوت او كلام لم يقبل ايضا ولزمه الالف وقد نسب هذا في نهاية
المرام الى علمائنا مؤذنا بدعوى الاجماع عليه وله توجه في الدروس واما قال
قيل وتامل فيه ذلك في مجمع البرهان لمنافاته الاقرار وادعى انه مبني على البعض
وانه يبيح هذا الاحتمال وان كان نادرا ولا سيما انه هنا يحتمل اعتقاده بانه
يلزم الثمن بمبايعة هذه الاشياء مطلقا او اذا كان المتبايعان الكافرين اولا ثم
ذلك اذا كان في زمن الكفر ونحو ذلك وبالجملة مع امكان الاحتمال لا يلزمه
شيء ولا يصير الكلام لغوا ثم استدل الى انه حكي في التذكرة عن بعض الشافعية
من انه لا يلزمه شيء بحال وانه لم يرده والى انه ما نقل الاجماع فيها في صورة الوصل
اي فلا تكون اجماعية وانه حكي فيها عن الجويني انه قال كنت اقول لو فصل بين
ان يكون المقر جاهلا بان ثمن الخمر لا يلزم وبين ان يكون عالما فيعذر الجاهل
دون العالم ولكن لم يصر اليه احد من الشافعية فتامل انتهى وقال في نهاية
المرام بعد ان حكي عن الجويني ما سمعته انه لا يخلو عن قوة ونحوه ما في الرياض قلت
ظاهر جماعة وتصريح آخرين ان ذلك في العالم لانهم وجهوا ذلك بانه وصل الاقرار
بما يقتضي سقوطه فان الخمر والخنزير لما لم يملكا في شرع الاسلام لم يكن لهما
ثمن وامتنع لزومه بلا اشكال فاذا وصل المسلم اقراره بالف يكونها من ثمن احدهما
اقتضى ذلك سقوط الاقرار فلم يلتفت الى المسقط لان الاخراج بعد الاقرار غير
ملتفت اليه ومنه في التذكرة والايضاح لو قال المقر كان ذلك من ثمن خمر وظننته لازما
لي فله تحليف المقر له على نفيه وزاد في الروضة انه لو قال لا اعلم الحال حلف على
عدم العلم بالفساد ولو لم يمكن الجهل بذلك في حق المقر له لم يلتفت الى دعواه فكان
المنقول من الاثر ويلحق تحليفه وصاحب الرياض لم يحرره وكلام الاصحاب وكان ذلك
نشأ من كلام الجويني وقد عرفت ان الاصحاب لم يلتفتوا اليه ثم ان اعتراضه في الرياض
على نهاية المرام كانه في غير محله بناء على اصله في نهاية المرام **قوله** او ثمن مبيع هلك

قبل قبضه اى لزم ولم يقبل قوله كما في المبسوط والسرائر والتذكرة والارشاد
وجامع المقاصد لانه لا ذكر قبل القبض يقتضى بطلان البيع وسقوط الثمن وما
حكيناه عن المبسوط قد حكاه عنه في السرائر والموجود في المبسوط ايضا قولين
لكن قد يظهر منه ما حكاه في السرائر عنه ولا ترجيح في الدروس كما انه قال قيل
قوله او لم اقبضه اى لو قال له على الف درهم من ثمن مبيع لم اقبضه لزمه الالف
ولم يقبل قوله في السقوط كما في السرائر وجامع الشرائع والتذكرة والتحرير و
الارشاد والتبصرة واللمعة وكانه مال اليه في التنقيح وفي كشف الرموز انه
قوى وفي جامع المقاصد انه قوى وفي المبسوط والمختلف انه يقبل قوله سواء
كان المبيع مطلقا او معينا وهو قضية كلام الخلاف بطريق اولى كما ستسمع وكانه
قال به او مال اليه في التلخيص حيث قال على قول وفي المسالك انه لا يخلو عن قوة
وكانه قال به في مجمع البرهان او هو قال به وفي نهاية المرام ان الاصح قبول قوله
وفي الكفاية انه اوجه وفي الروضات المحقق انه ليس من باب تعقيب الاقرار
بالمنافي بنحو الاقرار بالعشرة ولا سمع الدعوى وذكره في الباب لمناسبة
ما ولا ترجيح في الدروس ولم يتعرض له في الشرائع وقد حكى عنها في الرياض عدم
القبول وهو سهو كما انه حكى عن المسالك والكفاية دعوى الشهرة على ذلك وهى
انما حكيت فيهما في ما اذا قال بعت بجياد ونحوه كما ستسمع وتحرير البحث في الباب
ان يقال ههنا ثلث مسائل ذكرها الشيخ في المبسوط اصلها هذه وهو ان ياتى
بمجموع الكلام متصلا كما صورناه والثانية ان يقول له الف ويسكت ثم يقول من ثمن
مبيع لم اقبضه والثالثة ان يقول له الف من ثمن مبيع ثم يسكت ثم يقول لم اقبضه
اما الاولى فقد سمعت كلامهم فيها وياتى بيان التوجيه واما الثانية فقد صرح
فيها بلزوم الالف وعدم القبول في المبسوط والسرائر والشرائع والتذكرة
والتحرير والتلخيص وجامع المقاصد والمسالك والكفاية والكتاب كما ياتى عن
قريب وكانه قال بالقبول في مجمع البرهان او تامل في ذلك ولا ترجيح في الدروس

ولا فرق

قبضه
ولا فرق عندهم بين ان يعين المبيع كان يقول من ثمن العبد الفلانى الذى لم ا
او لم يعينه كان يقول من ثمن مبيع لم اقبضه ووجه عدم القبول انه اقر بالالف
اولا فيلغى المنافى لانه انما اقر اولا حكما ولفظا لانه دعوى مخالفة تقتضى
اثبات مال عند المقر له وهو المبيع وتوقف استحقاق تسليم الالف على قبضه
فيسمع الاقرار دون الدعوى ووجه العدم اصل البراءة وقاعدة الاقرار اذ يحتمل
منه الاحتمال الشاهد وان الانسان قد ينسى ويسهو وانه يلزم سد باب الاقرار
بالواقع حيث يراد وهو مناف للحكمة واما الثالثة فهما مرجح فيها بالقبول وعدم
لزوم الالف في الخلاف والمبسوط وهو المحكى عن القاضى وفى الايضاح انه اقوى
وكانه جزم به في مجمع البرهان وفى المختلف انه ليس ببعيد لان قوله من ثمن مبيع معقول
من جهة اتصاله تقتضى لزوم كونه مقبوضا وغير مقبوض فاذا قال بعد ذلك لم
اقبضه فقد ذكر بعض محتملاته بل ربما يوافق الاصل اذ الاصل عدم القبض فعلى البايع
اثباته مضافا الى ما سبق من الاصل والقاعدة وان الانسان مطبوع على
السهو والنسيان وستسمع ما في الكتاب وقد اختير فيه عدم القبول في السرائر والتذكرة
والتحرير والتلخيص وجامع المقاصد وفى الحواشى انه اقوى وفى الشرائع لعله اشبه
وفى كشف الرموز انه اقوى وانه فرق بينه وبين الصورة الثانية نظرا
وقد اشار المص في الكتاب بقوله قوله مع تصديق المقر له بكون الالف من ثمن
مبيع وهو قول بالعدم اذ مع التصديق يعلم لا ريب في القبول واحتمال العدم
ضعيف جدا لان المقر له مدع للاجمال والاصل عدمه كما هو ظاهر ولا ترجيح في
المسئلة في الدروس والكفاية وكذا التنقيح وليعلم ان كل من قال بعدم القبول في
الصورة الاولى فبالاولى ان يقول به ههنا وكل من قال بالقبول ههنا فبالاولى
ان يقول به هناك لكن قال في الايضاح ان قلنا بعدم القبول مع الاتصال ففيها
اولى وان قلنا بقبوله مع الاتصال ففيه اختلف الاصحاب هنا فقال الشيخ يقبل
منه وقال ابن ادريس لا يقبل وقد عرفت ان ابن ادريس لم يقل بالقبول مع الا

الاتصال نعم احتمال القبول انما يجيء اذا قلنا بالقبول في الاولى ولعله اراد
ذلك بقوله اذا اخره ذلك بعد الى المسئلة الاولى فوجه عدم القبول فيها
انها مساوية للصورة الثانية لانه اقر بالالف ولا ينافيه ما وصله به من
قوله من ثمن مبيع لان الاعم ثبوت الالف اما تعيين سببها فله صلة
واما يجيء التنافي من قوله لم اقبضه وهو منفصل عن الاول بحيث نقول بعدم
القبول في الثالثة يمكن ان يقال بالقبول في الاولى لان الكلام جملة واحدة
وفي الصحيح كان امير المؤمنين عليه السلام لا ياخذ باول الكلام دون آخره ولعل الشيخ
والاصحاب ... واراد التخلص بالاقرار فلو لم يقبل منه لزم انسداد
باب الاقرار بالواقع حيث اراد كما تقدم مضافا الى الاصل والقاعدة و
انما يحكم بالغاء الضميمة اذا كانت لا تنفعه لان اول الكلام صريح ومناقضة لم
وكونه يؤول الى دفع الاقرار على بعض الوجوه لا يقتضي الغاءها ووجه عدم
القبول انه اشتمل على اقرار ودعوى فيقبل الاقرار وتسقط الدعوى الا ان
ياتي لها بحجة وان هذه الضميمة بمنزلة المنافي لان قضيته انه لو علم الغرض
وجوب ادائها اليه مطلقا او ثبوتها في ذمته او عهدته وكونها من ثمن مبيع لم
يقبضه يقتضي بعدم استقرارها في الذمة لجواز تلف المبيع قبل ان يقبضه وعدم
وجوب تسليمها مطلقا بل مع تسليم المبيع وقد منعت المنافاة بان ذلك وصف
زائد على الاقرار المطلق والواقع هو الاقرار المقيد لا المطلق كالوقيد الالف
بقيد آخر غير ذلك وهذا كله اذا كان المقر غير معتقد اللزوم على هذا الوجه
باجتهاد او تقليد واذا كان يعتقد اللزوم فلا اشكال في اللزوم وان كان غير
معتقد شيئا فالمدار على نظر الحاكم فيلزم بمعتقده وفي جامع المقاصد هل المؤاخذ
بهذا الاقرار ونظايره من المواضع المختلف فيها كل مقر مجتهدا ام لا ومعتقدا القول
بمثل ذلك ام لا ام يعامل المعتقد بمعتقده لا اعلم في ذلك كلاما للاصحاب و
الذي يقتضيه النظر انه يلزم بمعتقد الحاكم كائنا من كان انتهى ملخصا وقضية

انه لو قال

انه لو اوضح الطائفة بهذا الاقرار بعد ان حرر المسئلة في كتابي الخلاف والمبسوط
ورد اصحابنا الى ابن ادريس ... الذي ... هذا الاقرار انه يلزم بما بيناه ابن
ادريس وهو مخالف هنا لما في هذا الباب وكلام الاصحاب وكلامه هو فيما اذا قال له علي
الف من ثمن خمر او خنزير وقد حررنا هذه المسئلة في باب القضاء قوله او من
مبيع فاسد لم اقبضه وبذلك عبر في التحرير معناه انه يقبل قوله في الالف ولا
يقبل قوله في المسقط كما صرح به في التذكرة لان فساد البيع يقتضي عدم ثبوت الثمن
ومن المعلوم انه لا دخل للقبض وعدمه في اللزوم ولعل اصر به في الكتاب من
من لزوم ضمان القيمة او المثل بالقبض ووصف المبيع بالفاسد غير مناسب وقد
يوجد في بعض النسخ بيع فاسد لكن لا مرجع للضمير قوله او ضمنت به على اني
بالخيار اي لو قال له علي الف ضمنتها لك لكني شرطت ان يكون لي الخيار في الضمان
لانه ضمن يتعدى بنفسه وبالباء فالضمير المجرور راجع الى الالف وبناء ذلك
على ان اشتراط الخيار في الضمان يفسده كما هو خيرته في ضمان الكتاب وقد يكون
المراد ضمنت به كفالة فتامل وقال في التذكرة او قال تكفلت ببدن فلان بشرط
الخيار وقلنا ثبوت الخيار في الكفالة يقتضي بطلانها او قال ضمنت لفلان كذا
بشرط الخيار وابطلناه وما اشبه ذلك فالوجه بطلان الضميمة وصحة الاقرار
والحكم به كذلك ففي التحرير منها فتامل وقال في موضع آخر لو اقر بالكفالة بشرط
الخيار وانكر المكفول له شرط الخيار قدم قول المكفول له عندنا وقال في المبسوط اذا
قال تكفلت وضمنت على اني بالخيار ثلاثة ايام فقد اقر بالكفالة والضمان ووصل
اقراره بما يسقطها فلا يقبل الا ببينة وقال ان الشرط والعقد صحيحان وهذه مثل
ما في السرائر وفي الشرائع والتحرير لو قال ابعت بخيار او ضمنت بخيار او كفلت
بخيار قبل اقراره بالعقد ولم يثبت الخيار ومثله ما في التلخيص قال في الارشاد وفي
ابعت بخيار وضمنت بخيار وما في النافع والتبصرة في ابعت بخيار وباقي ...
انه لو قال ابعت بخيار او كفلت بخيار لم يقبل تفسيره وفي المقدس انه لو قال

ثبوت بخيار او بعت او كفلت بخيار ففيه الوجهان ثم قال ونقطع المتأخرون
بعدم سماع الخيار وفي المسالك والكفاية انه الاشهر ولعله اشد بما في
الدروس او لم ينعقد اجماع المتأخرين قبله على ذلك كما سنشير وفي نهاية
المرام ان الاصح قبول قوله في ابعت بخيار وفي الكفاية ان الاصح قبول قوله
في الجميع وقد سبقهما في ذلك مولانا المقدس الاردبيلي للصحيح كما سمعته و
ولان الكلام جملة واحدة ولا يتم الا باخره وانما يحكم بالغاء الضميمة اذا
كانت مناقضة لما ينضم اليه وهنا ليس كذلك قلت معنا فا الحاصل الارادة
وقاعدة الباب وتنقيح البحث ان يقال ان قلنا ان اشتراط الخيار في الضمان و
الكفالة لا يصح عندهم كان من باب تعقيب الاقرار بالمنافي كقوله من ثمن مبيع فاسد
ولا يصح شرط الخيار في مثلهما وان قلنا بصحة اشتراطه فيهما او كان
الخيار بالبيع فوجه عدم ثبوت الخيار ما تقدم في دعوى الاجل في اول الباب
عند قوله له الف اذا جاء الشهر وفي دعوى عدم قبض المبيع واقوى بعدم
القبول هنا لان الخيار يفضي الى سقوط الحق بالاختيار بخلاف التأجيل وعدم
قبض المبيع على بعض الوجوه وعلى ما تقدم فيما اذا قال من ثمن مبيع لم اقبضه متصلا
اذا كان زمن الخيار مضبوطا ولا فاصل اصلا من سكوت ونحوه وقد سبق الكلام
في جملة من كتبه قبول البدل في قوله له عنده الدراهم وقد وافقه عليه والده في
التمهيد والمحقق الثاني بل في الحواشي انه المشهور كما تقدم ذلك كله وذلك يقتضي
ثبوت الرجوع والخيار فهو نظير الاقرار بالابتياع بخيار وقال في التذكرة
لو قال له على الف مؤجلة الى سنة فان ذكر الاجل مفصولا بكلام غريب او سكوت
لم يقبل التأجيل ويثبت الدين في الحال وان ذكره بغير فصل من سكوت او كلام
فالاقرب عنده قبول قوله كما لو قال له على الف طبرية او موصلية فانه يقبل تفسيره
فكذا هنا ولانه ربما يكون الحق في ذمته مؤجلا ولا شاهد له بالتأجيل فلو منع
من الاعتذار ولم يصدقه تعذر عليه الاقرار بالحق وعدم تخليص ذمته بالانتهاء

فوجب

فوجب ان يسمع كلامه موصولا لتحصل هذه المصلحة وقد احتمله في جامع المقاصد في كلام
الارشاد ارادة الخيار المجهول او انه مبني على القول بعدم جوازه في الضمان لكن
يأباه عبارة المبسوط في الثالث وقوله في الارشاد وجزم افتقر الى البينة الا ان
يحمل على انه اقر ثم ادعى ان قلت بخيار من غير تعيين وكان مجهولا اما معنى الخيار
قلت ضمنت بخيار مع بطلان ذلك اقراره وحينئذ يحتاج الى البينة على ذلك
وانت اذا احطت بما ذكرناه علمت التأمل في كلام الرياض في المقام وتخلط ما ذكرناه هنا وفي
مسئلة قوله من ثمن مبيع لم اقبضه وقد عرفت انه خلطه في الرياض بين المسئلتين
ايضا تخلط مع ضعف النقل كما عرفت فيما تقدم قوله لزمه حكم بعين اقراره في
المسقط هذا جواب لو في المسائل الخمس قوله ولو قال له على الف لا يلزم
لزم كما في التذكرة والتحرير والارشاد وجامع المقاصد وفي جامع الرياض لان الاقرار
يقتضي اللزوم فقوله لا يلزم له يبيع وقال في الايضاح لان قوله لا يلزمني ينفي
الاول دفعه فانه موصل فليبطل في الفصلين قلت لعل وجه عدم الضمان انه يكون له
عليه ذلك من ثمن مبيع غير لازم او من هبة له الرجوع فيها وغير ان ذلك في حكم
المسقط المنافي قوله ولو قال له على الف ثم سكت ثم قال من ثمن مبيع لم
اقبضه لزمه الالف هذه هي المسئلة الثانية من المسائل الثلث وقد عرفت الحال
فيها قوله ولو قال من ثمن مبيع ثم سكت ثم قال لم اقبضه احتمل القبول لانه
مع الاتصال والتصديق او اللزوم هذه هي المسئلة الثالثة من المسائل الثلث
وقد عرفت الحال فيها ايضا وقد اشرنا عند حكايته الى ان التصديق معطوف
على جملة مع الاتصال قوله ولو قال له على الف من ثمن عبد ان سلم سلمت احتمل
لزوم الالف مطلقا او بعد تسليم العبد خاصة قال في المبسوط اذا وصل الكلام كان
القول قوله مع يمينه وقد حكاه في التذكرة عن الشيخ ساكتا عليه وكذا ولده
في الايضاح ولا فرق بين هذه وبين ما سبق الا ان المبيع هنا معين من حيث كونه
عبدا او مطلق في السابق وقد عرفت ان الشيخ صرح بعدم الفرق بينهما فيجيئ على

قوله من عدم اشتراط الاتصال فيما اذا قال له على الف من ثمن مبيع ثم سكت ثم قال
لم اقبضه انه لا فرق عنده هنا بين الاتصال والانفصال ولهذا قال في الدرر
قبل يلزم الالف اتصل او انفصل **قوله** ولو قال له الف من ثمن جلد او زيوف او
ناقصة لم يقبل مع الانفصال ومع الاتصال اشكال قد تقدم الكلام فيما اذا قال
له على الف من ثمن مع الانفصال اول الباب عند قوله لو قال له على الف اذا
جاء راس الشهر فسبقنا الحروف وقد حكينا عن عشرة كتب انه يقبل منه الاقرار
بالاجل وعن المسالك نسبته الى الاكثر وعن جامع المقاصد انه قال العلم الفقه
وحكينا عدم القبول وانه تلزمه الالف حالا عن سبعة كتب وعن ابي علي وعن
التذكرة نسبته الى الاكثر واقوى ما يستدل للقبول بعد الاصل والقاعدة
صحيح هشام كما تقدم بيانه وقلنا انه مع الانفصال لا بحث في عدم القبول كما في
جامع المقاصد وقد تقدم للفرع الاقارير المجهول في البحث الرابع انه لو فسر
الالف بالناقص انما يقبل مع اتصاله وحكيناه عن المبسوط والشرائع والتحرير
والتذكرة والدروس وجامع المقاصد والمسالك وحكينا عن الايضاح انه قال
فيه ان الاصح عدم القبول وقال في الكتاب ايضا انه لو فسر بالمغشوش مع انتهائها
على الفضة قبل وحكينا ذلك عن المبسوط وما ذكره بعض اصحابنا وحكينا عن الا
بضاح العدم واستوفينا الكلام في المسئلتين فيكون ملخصنا دعوى عدم
الفرق الى ان الرد والدنانير الزيوف هي المردودة بغش ذكره في القاموس
قوله ولو قال الف من ثمن خمر لم يقبل قطعا القبول في التحرير وقال
في الدروس انه الظاهر ومنهم من قطع به وهو ضعيف لانا ناخذ باول كلامه والباقي
مناف فان سمع مع الاتصال فلا فرق بين قوله من خمر او من مبيع لم اقبضه انتهى
وفي جامع المقاصد ينبغي القطع بالقبول هنا اذا صدقه المقر له على السبب اما بدونه
فانه غير ظاهر بل منه الاشكال السابق وقال في التذكرة انه ذكر ذلك في صدر
اقراره فهو مقبول لا محالة بان قال قبل عجمي فلانا خطا او لي عنده دية ذلك القاتل

سنه ولو قال على الف من جهة تحمل العقل ففي القبول وجهان قلت القبول
اوجه الوجهين للصحيح والاصل والقاعدة **قوله** ولو قال من ثمن القرض لم يقبل
قطعا كما اذا قال على الف اقرضتنيها مؤجلة في التذكرة الاجماع على ذلك وفي
جامع المقاصد لولا دعوى الاجماع لامكن الخاطر بموضع الاشكال وفي الدروس
لم يقبل الا ان يدعى تاجيله بعقد لازم قلت او بنذر ونحوه والاصل والقاعدة
والصحيح تقتضي قبوله حتى لو رجع **قوله** ولو قال ابتعت بخيار او كفلت بخيار لم
يقبل تفسيره قد تقدم الكلام مستوفى في **قوله** ولو اقر العجمي بالعربية ثم قال لم افهمت
فان كان لا يعلم سمعت دعواه اي مع الامكان كما في الدروس وجامع المقاصد
وهو معنى ما في المبسوط والسرائر والجامع والتحرير وغيرها الا انا اذا علمنا انه
لا يعلم فلا بحث في سماع دعواه كما انه لا بحث في العدم اذا علمنا انه يعلم وان
جهل حاله سمع قوله للاصل والظاهر لان الظاهر من حال العجمي ان لا يعرف العربية
وبالعكس والاصل عدم التعلم وفي المبسوط والسرائر انه ان كان عالما بمعنى
ما يقوله لزمه اقراره وان قال قلت ذلك وما اعرف معناه فان صدقه المقر
له لم يلزمه شيء وان كذبه فالقول قوله مع يمينه انه لم يعلم معناه لان الظاهر
من حال العربي ان لا يعرف بالعجمية ومن حال العجمي انه لا يعرف بالعربية فتقدم قوله
لهذا الظاهر ونحوه ما في الجامع **قوله** لو قال له عندي درهم ودينار بل قفيز بر
سواء اتصل كلامه او انفصل كما في المبسوط والتذكرة والتحرير والدروس والحواشي
وجامع المقاصد وقضية اطلاق كلام السرائر حيث قال قبل تفسيره وقضيته سواء
اتصل او انفصل بل قضية كلام الخلاف والغنية والايضاح لانه قبل تفسيره فيهما
بالوديعة فيما اذا قال له على درهم وديعة بل هو قضية كلام الشرائع عند التامل
وحكي في جامع المقاصد اطباقهم على قبول تفسيره سواء صدقه على الحالتين ام لا
لان تفسيره بذلك مع الاتصال لا يرفع مقتضى الاقرار فيقبل واما مع الانفصال
فلان قوله عندي يحتمل الوديعة وغيرها فيكون التفسير بها غير مناف للفظ بعض

مجملاته معتضدا باصل البراءة وقاعدة الباب مع انه يقبل منه الاحتمال النادر قوله
ولو ادعى المالك انها دين فالقول قوله مع اليمين هذا لم يخل من المص
في الخاصرة العامة قال الشهيد في الحواشي فان قيل تقديم قول المالك ينافي
قبول تفسير الودعي قلت قبول تفسيره محمول على عدم مخالفة المالك وفيه ان
هذا يقتضي بعدم الفرق بين هذه المسئلة وغيرها مع صريح كلامهم انها غير
غيرها لما سمعت وقد سمعت اجماع جامع المقاصد على قبول تفسيره سواء صدقه
عليه المالك ام لا مضافا الى مخالفته للظاهر المتبادر من العبارة وقد يتوهم
كلام المص بان الوديعة فتحقق الضمان والاخذ من المالك وفيه قوله عليه السلام
على اليد ما اخذت انه يجب ان يقدم قول المالك في انها دين لانه الذي لا
تتحقق البراءة منه الا بالاداء ولو قدمنا قول المقر لوجب ان يقبل قوله
في المسقط كالتلف وهو خلاف مقتضى الخبر وفيه ان ذلك انما يكون خلاف
الخبر لو لم يكن فيه نقض محض قوله اما سمعه فلان الاصل براءة ذمته فاذا
اقر بما يشغلها وجب الاقتصار عليه وانما اقر باشتغالها بحكم الوديعة فلا
يتعدى الى الحكم الادين ويعزز مضافا الى قاعدة الباب وقد يوجه ايضا بان كونها
وديعة يتضمن قبول قول المقر في الرد وفي التلف وذلك زائد على اصل
كونها وديعة وهو دعوى على الغير وقد قالوا عليهم السلام البينة على المدعي فيجب
ان لا ينفذ الاقرار لان نفوذه في حق المقر دون غيره وفيه ان تقديم قول المقر
انما هو لاصل البراءة لعدم تحقق شاغل سوى الوديعة التي اقر بها ولقاعدة
الباب ولان الملزوم اذا ثبت اللوازم فلم يكن تقديم قوله لكونه مدعيا
كما تقتضيه التوجيه ولعكس لذلك لم يذكره غيره قوله بخلاف ما لو قال المالك معها
انه لو قال له عندي دراهم امانة وادعى المالك انها دين قدم قول المقر
مع اليمين ولم يقدم قول المالك كما تقدم فيما لو قال وديعة لوجود الفرق بان
الامانة لا تستلزم الضمان لامكان وضع المالك او غيره لها في منزله وطارئه

الوج

الوج لها الى ملك المقر فلم تدخل في عهدته الى ان يؤديها واما الوديعة فلان
اعترافه بها يستلزم الضمان والاصل عدم الضمان فتأمل كما حكاه الشهيد عن
املاء المص وقد عرفت الوجه في تقديم قول المقر امانة كانت او وديعة وانه لا
فرق فيما نعلم في الوديعة فارقة والحكم فيهما واحد قوله ولو قال له عندي وديعة
وقد هلكت اي لم يقبل منه كما في المبسوط والشرائع والتذكرة والتحرير والتلخيص
والارشاد وجامع المقاصد والمسالك وهو قضية كلام الدروس لمنافاته نقيضه
الاقرار فان التالف ليس عنده ولا هو وديعة وفيه تأمل يعرف مما تقدم
كما لا يخفى على الحاذق قلت وهما باقي قوله اورددتها اي لا يقبل منه كما هو صريح
التحرير والدروس وجامع المقاصد وقضية كلام المبسوط والتذكرة لان المردود
كالتالف ليس عنده ولا هو وديعة قوله لم يقبل منه جواب لو السابق للامرين
قوله اما لو قال كان له عندي قبل كما في الشرائع والتحرير والارشاد والدروس
وجامع المقاصد والمسالك ومعناه انه يسمع دعواه بعينه لان كان لا تقتضي
البقاء الى زمن الاخبار بل هي ظاهرة في انتفاء العدم فلم يكن هناك مناقضة بين كلاميه
بل لو قلنا انها لا تقتضي البقاء ولا عدمه فلا مناقضة ايضا مضافا الى الاصل
وقاعدة الباب قوله ولو قال له علي الف وديعة لم يقبل تفسيره كما في السرائر
والتحرير وفي الخلاف والمبسوط والغنية والتذكرة وشرح الارشاد لولده وفي
الدروس والحواشي وجامع المقاصد انه يقبل تفسيره وحكي في الخلاف والايضاح عليه
الاجماع قال في الخلاف فاجمعنا على انه اذا قال له علي الف درهم وديعة
قبل ذلك منه قلت لانا على انه يقتضي ثبوت الالف في الذمة لانه قد يريد بها
ذلك وقد يريد بها انها صارت مضمونة عليه بالتعدي وان حفظها لازم له لانه
والتخلية بينه وبينها لان على تقتضي كونه ملتزما بها على المقر وذلك يحتمل
وجوها متعددة فلا صراحة فيها بكونها في الذمة للاصل وقاعدة الباب وحجة الاول
هنا ان على تقتضي الثبوت في الذمة فلا يصدق في دعواه لوازم الوديعة كما لو

والتلف لو ادعى اصل ضمانه لان ذلك انما يكون حيث يثبت كونه امانة ولفظ على ينافي
ذلك وتمام الكلام في المسألة التي بعد هذه وكيف كان فلا يخفى ما في جزمه
هنا بعدم القبول كتردده فيما يأتي بعدها وما في شرح الارشاد من دعوى الاجماع
من الشيخ ودلالة على ملاحظته وقد نقل حكايته عن الخلاف هو وجزم في المختلف
وغيره ساكتين عليه **قوله** ويلزمه لو ادعى التلف كما في السرائر والتحرير كما انه
يلزم على القول الآخر ويصدق بيمينه **قوله** ولو قال لك علي الف واحضرها
وقال هذه التي اقررت بها وهي وديعة كانت لك عندي فقال المقر له هذه
وديعة والتي اقررت بها غيرها وهي دين عليك احتمل تقديم قول المقر
لو كان الضمان ولا يقبل قوله في سقوط الضمان لو ادعى التلف وتقديم قول
المقر له قد ذكر المصنف الاحتمالين من دون ترجيح كما لا ترجيح في الحواشي وبالا
حتمال الاول جزم في الخلاف والمبسوط والشرائع والتحرير والتلخيص والارشاد
وشرحه لولده ومجمع البرهان وفي التذكرة والايضاح انه اقوى وفي المختلف
اجود وفي الدروس انه لو جمع وفي المسالك انه اصح وقد نسبه فيه الى الاكثر
قلت لا خلاف الا من ابن ادريس وابي حنيفة واحمد فانهم يحكموا الاحتمال الثاني
وهو تقديم قول المقر له لوقوعه عندهم بين الاتصال والانفصال وهذا لم
يذكره في الشرائع الا مسألة الانفصال لو قال لك علي الف بالاقرار وهو المستفاد
من عبارة الكتاب والمبسوط وغيرها حيث قالوا لو احضرها وغيره وبه صرح جماعة
كالمحقق الثاني والشهيد الثاني ثم فرق بعض العامة بين الاتصال والانفصال
احتج الشيخ باصل البراءة قلت وبقاعدة الباب واحتج ابن ادريس بما اعترض
به الشيخ على نفسه بان لفظة على تقتضي الايجاب في الذمة بدليل انه اذا قال
الالف التي على فلان علي كان ذلك ضمانا فيدل على انها تقتضي ايجابا في
الذمة فاذا كان كذلك فقد الزم نفسه في الذمة مالا فجاء بمال آخر فلم يسقط
ما لزم في ذمته كما لو اقر بثوب فاتاه بعبد فان العبد يكون له وله ان يطالبه

بالثوب

بالثوب وجوابه ما اجاب به الشيخ بان لفظة علي وان كانت تقتضي الايجاب فقد
يكون الحق في الذمة فيجب عليه تسليم ما اقر به وقد يكون في يده فيجب رده
وتسليمه الى المقر له فاذا اقر بما فسره كان مقبولا كما لو قال له علي ثوب كان
له تعيينه من اي نوع شاء من الانواع التي يحتملها اللفظ الا ترى انا اجمعنا على
انه اذا قال لفلان علي الف درهم وديعة قبل منه ذلك ولو كان في الذمة
علي الف فيقتضي الذمة وجب ان لا يقبل تفسيره بالوديعة لانه اقر بالف ثم عقبه
بما يسقطه فلما اجمعنا على قبول تفسيره بذلك دل على ما ذكرناه على ان حروف
الصفات يقوم بعضها مقام بعض كما في قوله تعالى ولهم علي ذنب اي عندي وقوله
ولاصلبنكم في جذوع النخل يعني على فيجوز ان يكون قوله علي يريد به عندي وانما
جعلنا قوله الالف التي على فلان علي ضمانا في الذمة لانه لا يتصور الالتزام للمال
الذي عليه وذلك لا يثبت الا في الذمة فوجب ما يدل على الثبوت في الذمة هنا
بخلاف مسئلتنا **قوله** وكذا لو قال لك في ذمتي الف وجاء بها وقال هي
وديعة وهذه بدلها اي يجيء الاحتمالان السابقان القبول وعدمه والاول
خيرة المبسوط والشرائع والتذكرة والتحرير والارشاد وشرحه لولده والتلخيص
والدروس ومجمع البرهان وفي جامع المقاصد انه الارجح وكانه قال به في الحواشي
وقال في المسالك ان لم يقبل منه في الصورة الاولى فههنا اولى وان قبلنا
قوله فوجهان قلت وجه القبول انه يجوز انه تجوز في الوديعة واراد انها
وديعة في الاصل وانها تلفت واراد انها في ذمتي ان تلفت لاني تعديت فيها
وانه يجب علي تسليمها فالمجاز ممكن والاستعمال مستعمل معتضد باصل البراءة
المعتضد به وقاعدة الباب كما يأتي ايضاح ذلك في المسألة التي بعد هذه ووجه
العدم انه لا يعين له ثبت في الذمة وهو لا يصلح ان الكلام الحقيقة وفي المسالك انه
لا يخلو عن قوة قلت هو في غاية الضعف ثم انه فيما ضاد فعلا قوله فيما السابقة
حيث قال علي وهو مشترك في ذمتي لانه الظاهر منه وان سلمنا الاول لظهور ذمتي

فيبرأ الوديعة فلا يمنع اطلاقه عليها بالعلى الجازم مجازا قوله اما لو قال لك
في ذمتي الف وهذه التي اقررت بها كانت وديعة لم يقبل كما حكاه في المبسوط
وجزم به في الشرائع والارشاد وبه جزم في اللمعة والتحقيق والحواشي والمسالك
وفي جامع المقاصد انه اولى وفي الدروس ان الوجه عدم المساواة لما قبلها وانه
يقبل وفي مجمع البرهان انه ينبغي ذلك وفي جامع المقاصد ايضا انه ليس ببعيد
وفي التذكرة فيه الوجهان لكن في جملة منها انه قال لك في ذمتي الف واحضرها
وقال هذه هي التي اقررت بها كانت وديعة وهو المراد من عبارة الكتاب و
نحوها مما لم يذكر فيه احضرها وهذه وبالجملة الظاهر من عباراتهم انه قال لك في
ذمتي الف واحضرها وقال مشيرا اليها هذه هي التي اقررت بها وهي كانت
وديعة حين الاقرار وتلفت فقال المقر له هذه هي وديعة ولي عليك الف
اخرى دينا وهي التي اردت باقرارك فتكون هذه اشارة الى الالف التي احضرها
فيجئ فيه الاحتمالات واما لو كانت اشارة الى الالف التي في ذمته لم يجر
فيها الاحتمالات ولم يلزمه سوى ما اقر به لانه لم يثبت انه اخر غير يكون وصف
المقر به بوصف يمتنع ثبوته له ولم يعلل وهذه بما هي تكون كالتي قبلها في حكم
العدم انه قد جمع بين وصفها بكونها في الذمة وكونها وديعة ومنافي الذمة لكونها
عينا فلا يحكم بكونها وديعة ولم يذكر ما يدل على ان هذه بدلها فليست كالاولى لانه
لم يصرح هنا بكون المقر به في الذمة ولا كالثانية لانه وان صرح فيها بكونه في الذمة
لكنه قد صرح فيها بان الذي احضره بدلها فاذا تقرر لنا في وجه القبول ان تسليمها
واجب في الذمة فيصح ان يقول للشيء في ذمتي وان كان يكون في الوديعة باعتبار
كونها عوضا وسببا عنها فيكون قد تجوز في حكمه بان المأتي به كان وديعة في
اسبق الاشهر مع اعتضاده بالاصل المقطوع به وقاعدة الباب لان التفريط
يجعلها في الذمة وان كانت عينها باقية وكيف كان فلابد من مضي زمان يمكن فيه
تلفها بين الكلامين والا لم يقبل حتى لو ظهر يكذبه في اصل القولين قوله ولو قال

لم على

هنا

لم على الف ودفعها ثم قال كانت وديعة وكنت اظنها باقية فبانت تالفة لم
يقبل لانه مكذب له في اقراره اي لان تفسيره مكذب له في اقراره لانه تراخى بقوله على
وهذا يقتضي بكونها مضمونة عليه لان معناه انه لتعديه فيها وتفسيره وهو قوله
كانت وديعة وكنت اظنها باقية قبل الاقرار وبانت تالفة بغير تفريط يقتضي
بانها غير مضمونة لانه يريد بذلك دفع الضمان عنه لانه تلفها قبل الاقرار بدون
تفريط لا يوجب الضمان فحصل تناقض الكلامين وبعدم القبول في الوجه المذكور
صرح في المبسوط في موضعين والغنية والشرائع والتذكرة والتحرير والدروس
وجامع المقاصد وكذا المسالك وقوله ودفعها موجود في الشرائع والتحرير
وقد خلى عنه المبسوط والغنية والتذكرة وغيرها كما في المسالك من انه في الشرائع
تبع به الشيخ فلعله لانه ظن انه من المبسوط لكنه خطأ لظاهرها بما صرح به على
النهج السابق لان المسألة الاتية قد عرض فيها انه دفعها الا انه لم يجعل فيها
مدخل في الحكم ولا دخل له هنا فيه لانه لو ادعى ذلك من غير دفع لم يتغير الحكم بتحقق
التناقض ايضا بل كان ذلك اظهر في الدعوى بل قد يقال انه على تقدير الدفع
لا يبقى للدعوى الثانية فائدة اذ ليس البحث هنا الا عن اخذ الالف بخلاف ما
سبق فتأمل وقد تبين في الدروس وجامع المقاصد والمسالك بيان تلفها
بكونه بغير تفريط وهو المراد من عبارات الجماعة اذ لو كانت مضمونة لم يكن ذلك
لانه ادعى [illegible] عليه كما ان المراد من عباراتهم ان التلف قبل الاقرار وان
اطلقوا بعضهم فيه [illegible] بعد ذلك كما ستسمع اما لو ادعى تلفها بعد الاقرار وقبل الدفع
عبارة الكتاب فان المراد به عدم القبول مطلقا ولا مع البينة لما ستسمع بعد
ذلك فلعل اطلاقهم مبني على الظاهر من قوله علي وهو انه في الذمة لانه يجب عليه
في ذمته حفظ وتسليم فلو قيل بقبول قوله ايضا كما قيل في ما سبق كان اولى بل
هنا اولى لان قوله كان مبنيا على الظاهر من انها موجودة يجب عليه حفظها وكونها
عنده كما سبق وانما ظهر بعد الاقرار تلفها فلا منافاة على هذا مضافا الى

الاصل وقاعدة الباب وفي الدروس ان علقنا باحتمال التحرير صدق بيمينه و
ان علقنا باحتمال الشرط لا قوله اما لو ادعى تلفها بعد الاقرار فيقبل كما
في المبسوط والغنية والشرائع والتذكرة والتحرير والمسالك لعدم التنافي
عندهم لانه ادعى تلف ما اقر به بعد ثبوته باقراره قوله بالبينة كما في جامع
المقاصد على الظاهر وهذا يقتضي بانه حيث لم يسمعها لم يقبل بينة على عدم القبول
مطلقا كما مع البينة وقضية كلام الدروس ان علقنا باحتمال الشرط عدم القبول
قبل الاقرار وبعده مع البينة وبدونها وهو كذلك فليلحظ قوله ولو قال
له وديعة دينا او مضاربة دينا صح ولزمه الضمان لانه قد يتعدى فيهما
فتكون دينا كما في المبسوط والتذكرة والتحرير وجامع المقاصد وكذا الحواشي
وصريح كلام المبسوط انه لو فسر كلامه في الوديعة والمضاربة بانه تعدى
فيهما قبل منه وقضية كلام الكتاب والتحرير انه يلزم الكلام على ذلك انه يحتمل
وقضيته انه لو فسر بذلك كان اولى بالقبول عملا بالاصل فيهما وقاعدة الباب
ولا يلزم المنافاة ونصب دينا في كلامهم على التمييز كما في الحواشي وجوز رفعه
على البدلية وجعله التمييز في ظرفيه فيهما لكان اولى قوله ولو قال له وديعة بشرط
على ضمانها لم يقبل كما في التذكرة والتحرير وجامع المقاصد لان ذلك شرط فاسد
لانها لا تكون بذلك دينا كما هو مقرر في محله وقد صرح في المبسوط والسرائر و
التذكرة والتحرير انه لو قال له مائة وديعة وشرط على ضمانها لم يلزمه الضمان
واطال الوقى ببيانه وقد يظهر من كتب المصنف الثلاثة انه يلزمه الف اخرى لانه قد
اقر بالف دينا والتفسير يقتضي وجود الف وديعة مشروط ضمانها وقد سبق
في جامع المقاصد لانه قد فسر الالف التي قال انها دين بتفسير فاسد ولا فصاله
ان يريد انه صيرها دينا لتلفها مع اشتراط ضمانها فيلغوا التفسير لانه يقتضي
عدم الاستحقاق وهو مناف للاقرار فيجب عليه في ذمته المقر به لا غير قوله ولو
قال او حتى مائة فلم اقبضها او اقرضني مائة فلم اقبضها قبل مع الاتصال على اشكال

كما ذكر

كما ذكر ذلك بعينه في ما وجدناه فيما عندنا من نسخ التذكرة وجله ترجيح الاحتمال
الايضاح والدروس والحواشي وجامع المقاصد بل صرح في الاخير انه المتين وفي
وتحريره وقد يتوقف عندنا ولا اشكال في القبول مع الاتصال كما جزم به في التحرير و نعم
حكاه في جامع المقاصد عن التذكرة لاستعمال او وحتى وما اقرضتني في ايجاب الرد
والقرض صحيح فانه قال او حتى فلم اقبل او اقرضني فلم اقبض وان ذلك حقيقة
عرفية كما في الايضاح وفي ذلك كله بلاغ في وجوب حمل الكلام على وجه مضافا الى
اصل البراءة وقاعدة الباب وان الكلام كالجملة الواحدة كما اشعر به الخبر الصحيح
كما تقدم غير مرة سلمنا وما كان لم يكونا الا ان يكون الفرق فيها فاقل احواله
ان يكون مجازا والقرينة مع القرينة وهي اتصال الكلام صحيح معتضد بما ذكرنا
ووجه عدم القبول ان البيع والاقراض شرعا انما يكونان مع القبض والا
فيكون اخر الكلام مناقضا لاوله وهو كما ترى اذ ذلك في كلام الفقيه اذا
تكلم في الفقه لا في محاورات العرف بل لو قيل بالقبول مع الانفصال لكان وجها
لاحتمال الحقيقة العرفية والحقيقة المتشرعية فيحمل على الاولى معتضدا بما ذكرنا
غير انه صرح في جامع المقاصد بالقطع فيه بعدم القبول لكنه حكى عن التذكرة انه
قال بالقبول في صورة الانفصال على الظاهر لان النسخة فيها سقط على الظاهر
ايضا وقد بلغ مني فلم اقبل كما في الدروس وجامع المقاصد او اشتريت منه فلم
يوجب على القول بتقديم القبول كما في الدروس بل منه نقدني الفا فلم اقبضها
والحال في الاخير ابو يوسف قوله ولو اقر بالبيع وقبض الثمن ثم انكر و
ادعى الاشهاد تبعا للعادة من غير قبض فالاقرب سماع دعواه فيحلف المشتري
هذا معنى ما في المبسوط والشرائع والتذكرة والتحرير والارشاد وشرحه لولده
والتلخيص والايضاح والدروس واللمعة والحواشي وجامع المقاصد والمسالك
والروضة ومجمع البرهان والكفاية وفي جملة منها كالمبسوط وغيره بدل ادعى الا
شهاد الخ انه قال تواطئنا على الاقرار بالقبض ولم يحصل القبض وفي جملة

منها كالشرايع انه اشهدهم بالبيع وقبض الثمن ثم انكر بيعا بعد وادعى انه اشهد تبعا
للعادة من غير تحقق الاصلاح في البيع بل التعبير مع الاتحاد في المراد وقد جزم به
في المبسوط وما ذكره بعد عن الشرايع فانه قال فيها انه اشبه والايضاح وجامع
المقاصد فان فيهما انه اصح والكفاية فان فيها كالكتاب انه اقرب وفي المسالك
انه مذهب الاكثر ومن الكفاية انه اشهر وفي الشرايع وجملة مما تاخر عنها
ان فيها قولين ولم نجد القول الاخر لاحد منا وكانه العامة الا ما يحكى عن ابي
اسحق من الشافعية في المهذب وقد تقدم في باب الهبة انه لو اقر بالهبة و
الاقباض وادعى المواطاة كان له الاحلاف وقد حكيناه هناك عن ثمانية
كتب منها الكتاب ولم نجد هناك خلافا ايضا ونقلهم اتفاقا بالجملة دالة
ما بنيت عليه المسئلة وهو سماع الدعوى بالاقرار كما صرح به هناك المحقق
الثاني وغيره وقد قيل انهم اختلفوا في انها هل تسمع ام لا وقد ذكرنا في باب القضاء
عن الملم في الكتاب وولده والصيمري والشهيد الثاني انها تسمع وفي الشرايع
والتحرير والارشاد والدروس التردد ولم نجد من افصح بالخلاف فيها ايضا
ثم ان من تردد هناك افتى هنا في البابين بالسماع وان له الاحلاف وكيف كان
فالوجه في السماع جريان العادة بذلك وانه مما تعم به البلوى فلو لم تسمع لزم
الضرر فيحلف المشتري وان كان في اول الامر مدعيا على البايع الاقرار
بالعتق وكذب لما صدر منه من ايقاع الاقرار وادعى معه امرا اخر وهو كونه مواطاة
تبعا للعادة من الاشهاد على العتق من دونه وخوف عدم اقامة الشهادة والحجر
خوفا من تعذر الشهود وقت الايفاء كانت هذه اليمين في مقابلة هذه الدعوى
وليس في ذلك نقض لما تقدم لقول مدعي القبض بل سماع لدعواه وتوجه اليمين لان
هذه المواطاة خلاف الاصل بل وخلاف الشرع لانه كذب الا ان يقع على وجه يخرجه
عن ذلك والاصل والضابط يقتضيان انه كان له عليه اليمين وكلام المبسوط والشرايع
والكتاب وغيرها انه يحلف المشتري ان له احلافه وان عليه اليمين على اصلاح

عباراتهم

عباراتهم وهو يحتمل الحلف على الاقباض اذا لا استحقاق او عدم المواطاة وفي
شرح الارشاد ولو ادعى انه يحلف على الاقباض او الاستحقاق وفي جامع المقاصد
والمسالك والروضة انه يحلف على الاقباض او على عدم المواطاة وفي الكفاية
انه يحلف على الاقباض وفي الدروس وكذا البايعين انه لا يحلف على عدم المواطاة
وقد قلنا في باب الهبة في توجيه كلام الدروس انا ان قلنا بسماع الدعوى سببا
لا قرار صح له احلافه على عدم المواطاة والا فلا وقد اطلقنا هناك الكلام في بيانه
بما يحكي نظره بعد من مراجعته وقد قلنا ايضا ان المتجه بعد حصول القبض لو
علم فليست مسئلتنا في البايعين من قبيل الدعوى بالاقرار الا ان نفرضه انه
لا يعلم ذلك وانما عول على اقراره ووجه عن الاقرار انه مكذب بدعواه الثاني
لاقراره السابق وقد عرفت انه معترف عن مكذب وانما ادعى امرا اخر قوله
وكذا لو اقر بالاقراض ثم ادعى الاشهاد في الصك قبل القبض حلف المقرض
كما في المبسوط والتذكرة وجامع المقاصد اذ الحكم السابق آت مثله هنا ذكرها
في نسخ واحد قوله اما لو شهد الشاهدان بمشاهدة القبض في الموضعين لم
تسمع دعواه ولا يمين على المدعى عندنا وعند اكثر العامة كما في قضاء كشف
اللثام لانه ليس احلافا على الاقرار وبه صرح في المبسوط والشرايع والتذكرة
والتحرير والمسالك والروضة ومجمع البرهان والكفاية وهو قضية كلام
الارشاد والدروس واللمعة لانه طعن في البينة وفي تعليق الارشاد انه ان
ادعى المواطاة في الاقباض يقبل منه ذلك لانه ايضا متعارف قلت والاصل
والضابط يقتضيانه لولا ما يظهر من اطباقهم على الاطلاق في نفيه ومثل ذلك
ما اذا اقر عند الحاكم كما في الدروس وتمام الكلام في باب القضاء قوله الفصل
الرابع في الاقرار بالنسب اجمع العلماء كافة على ان الاقرار بالنسب مقبول كما
لا اقرار بالمال كما في نهاية المرام ولا خلاف بين العلماء في ثبوت النسب بالاقرار
كما في الكفاية وقد اشتهر بين العلماء قولهم صلى الله عليه اقرار العقلاء وقد ورد

في الاقرار بالولد اخبار منها الصحيح والموثق والمرسل قوله المقر به اما ولد او غيره
اما الولد فيشترط في الاقرار به عدم تكذيب الحس والشرع والمقر به وعدم المنازع
كما ذكر ذلك او مثله في التذكرة والارشاد والدروس واللمعة وجامع
المقاصد والمسالك والروضة ومجمع البرهان وقد ادرج المجهول النسب في الامكان
في اللمعة والروضة وهو معنى ما في المبسوط والسرائر والجامع والشرائع والنافع
والتحرير والتلخيص والتبصرة ونهاية المرام من انه يعتبر فيه امور ثلثة امكان
التولد وكون المقر به مجهول النسب وعدم المنازع اذ المراد بعدم تكذيب الحس
في الكتاب وما وافقه امكان التولد وبعدم تكذيب الشرع ان يكون مجهول النسب
لا مشهوره بغيره واما اعتبار تصديق المقر اذا كان بالغا فقد صرح به في الكتب
المذكورة مع الكتاب ومع المبسوط مع زيادة الوسيلة والمختلف والايضاح والحواشي
وابي علي بل حكي في المختلف عن ابي علي انه قال لا نعلم فيه خلافا وفي نهاية
المرام نسبته الى المعظم وفي الكفاية الى الاكثر فظاهر النهاية عدم اعتبار
تصديق البالغ كما ان ظاهر التلخيص التوقف حيث قال وفيه خلاف وسكت عنه ولم
يذكره في السرائر فيما عندنا من نسختها في عرضه الحال الصغير ولكن قد حكوا
عن ابن ادريس موافقة المبسوط وقد وقع في السرائر والنافع وبعض نسخ الشرائع
انه يشترط في الاقرار بالولد الصغير امكان البنوة الى اخره وهو يعطي تخصيص القيود
الثلثة بالصغير ولا وجه له اصلا وقد سمعنا ان ذلك عبارة المبسوط لكنه قال بعد ذلك
واذا كان المقر به كبيرا فانه يعتبر فيه اربعة شروط الثلثة التي ذكرناها والرابع
تصديق المقر له فلا منافاة في عبارة المبسوط اصلا ولا كذلك العبارات الثلث و
شرط في الكتاب عدم تكذيبه وهو اعم من تصديقه وصرح جماعة كما هو ظاهر الباقين
انه عدم التكذيب غير كاف وقد سمعت ما حكيناه عن ابي علي لكنه سيوافق المصنف
فيما يأتي اعتبار تصديقه ولم يذكر في النهاية الا اشتراط عدم كونه مشهور النسب
ولا ريب انه يشترط الامكان وعدم مخالفة الحس وعدم المنازع كما انه في الوسيلة لم

اشترط

يشترط في الصغير المجهول نسبه عدم المنازع كما انه لا ريب في ان ذلك كله بعد حصول
الصفات المعتبرة في مطلق المقر من البلوغ والعقل وعدم الحجر وغيره اطلاق
النهاية والمبسوط والوسيلة والسرائر والجامع والشرائع والنافع والتحرير والارشاد
والتبصرة والتلخيص يقتضي ثبوت [illegible] بالاب والام في الدعوى وهو صريح التذكرة
والحواشي ومجمع البرهان والمحكي عن التحرير في احكام الاولاد وفي قال في الايضاح الحق
ان النص لا يتناولها وقربه في الدروس وفي الروضة انه راجح فما نسب في الرياض
الى الشهيدين وغيرهما من انهم قالوا انه راجح غير صحيح وله ترجيح في جامع المقاصد
والمسالك ونهاية المرام وموضع من التذكرة كالكتاب فيما يأتي وقد تبين لما
الحق لها العادة في الكتاب كما يأتي والشرائع والدروس ونهاية المرام وغيرها عنه
المبسوط والسرائر والتذكرة والارشاد وغيرها ولعله لذا قال ابن العم يمكن الحق الولد
منه لكنه خلاف العادة وفي المسالك انه احوط فاما كانت عادة اتفق من يطلق الا
مكان والمراد بالولد ولد الصلب لا ولد الولد كما طفحت به عباراتهم وستسمع
به المقر وقد نسب في الكفاية الى الاصحاب انه لا يثبت بمجرد الاقرار نسب ولد الولد
وانه لا بد من تصديقه ثانيه واستظهر نفي الخلاف فيه اخيرا ولا فرق حيث يجمع الشرائط
ومعرفة الاب بين تكذيب الام وعدمه ولا في الولد بين الذكر والانثى رشيدا
كان او لا راضيا او لا كما في التذكرة ومجمع البرهان وكيف كان فالدليل على
اعتبار القيود الثلثة الاجماع والاعتبار بل لعله ضروري وحجة العبادة في
الاب والام الاجماع عليه في الاب كما في جامع المقاصد ونهاية المرام واختصاص
النصوص بالرجل فلا يتناول المرأة فهي الحجة اذا اقر الرجل بالولد ساعة لم ينتف عنه
ابدا ونحوه المرسل عن رجل ادعى ولد امرأة لا يعرف له اب ثم انتفى من ذلك قال ليس
له ذلك ولان ثبوت نسب غير معلوم على خلاف الاصل فيقتصر فيه على المتيقن من النص
والفتوى مع وجود الفارق بامكان اقامة البينة على الولادة فيها دونه وحجة القول
بعدم الفرق اتحاد الطريق وان العقل يحكم في طرف الام بالطريق الاولى كما في مجمع

الاشهاد الزوج عن نادرا وان اقامة البينة على الولادة دون اقامة البينة على ولادته
وعموم اقوال العلماء وخصوص الصحيح عن المرأة تسبى من ارضها ومعها الولد
الصغير فتقول هو ابني والرجل يسبى فيلقى اخاه فيقول اخي ويتعارفان وليس
لهما بينة على حق لهما فقال ما تقولون من قبلكم قلت لا نورثهم لانهم لم يكن لهم
على ذلك بينة انما كانوا في الشرك فقال سبحان الله اذا جاءت بابنها
او بنتها لم تزل مقرة واذا عرف اخاه وكان ذلك في صحة من عقلهما لم يزالا
مقرين وورث بعضهم من بعض فلا اقل من ان يعمل به في مورده لكن قوله عليه السلام
سبحان الله يجري مجرى التعليل فيتعدى بها عن مورده الى مطلق النسب وفي
الايضاح انه قد ورد رواية بصيغة الجمع المذكر وهي لا تتناول الاناث عنده
ولعله منبعث الوسائل ونهي يتهيا والحدائق في الابواب التي تضمنت اخبار الا
قرار كتاب الاقرار والوصايا واحكام الاولاد والقضاء واحكام اللعان
والمواريث فلم اجد الا الخبر لا يثبت نسب بدعوى النساء ويكرم الرجال ودونهم
وهو عين ما ادعاه على ان عدم ثبوت نسب ما يدعيه النساء من كتب من المواريث
فلا ينبغي ان يقال ان فيه دلالة من جهة اخرى وجه اشتراط التصديق في الكبيرات
الاقرار بالنسب مقتضى في حق الغير لانه اقرار في حق غيره فيتوقف على تصديقه او البينة
وان الاصل عدم ثبوت النسب بدونه وسقط ذلك في الصبي والمجنون بالاجماع و
بعد تعذر التصديق منهما ولانه لا يوجب التصديق هنا اقتصارا في مخالفة الاصل على
موضع الوفاق فقد تسند للنهاية بانه ليس اقرارا في حق الغير الا انه كان كذلك في
حال الصغر فيما تالي بالاول لانه لا يسمع اقرار غير الولد على الطفل فيمنع اقراره ونفوذه
على ابوته فلو ثبت به داود فيه انه لا مانع في الصغير بخلافه لانه دوله دعوى كذا
تعلق ماله ولا معارض لم يقبل قوله فلو اقر ببنوة من هو اكبر منه سنا او مساو او
اصغر بما لم يجر العادة منه او بينه وبين امه مسافة لا يمكن الوصول في مثل
عمر الولد اليها او ببنوة مشهور النسب بغيره او عين كذبه الولد البالغ لم يثبت كما في

ذلك

ذلك كله او اكثره في اكثر الكتب المتقدمة واكثر من هنا والوجه ظاهر في الجميع ويبقى الكلام
فيما لو نفى نسب ولد باللعان فاستلحقه آخر ففيه وجهان من عدم المانع ومن
شبهة الملاعن ولا يخفى ما في العبارة من وضع الظاهر مقام المضمر فلو قال اولى من كذا به
وكان ما بالعنا كان اجود قوله فلو تداعى بنوته لم تلحقه باحدهما الا بالبينة كما
في المبسوط والسرائر والجامع والشرائع وغيرها كما هو واضح وهذا اذا اشتركا او
انفرد عنهما كحجة المبيحة او شبهة فلو كانت فراشا حكم لها من حاصم قوله او
بالقرعة ان فقدت البينة كما صرح به جماعة وافصحت به الصحاح المستفيضة الواردة
في وطي الشركاء الامة المشتركة مع تداعيهم جميعا ولدها اذ فيها انه يقرع بينهم فمن
خرج كان الولد ولده وهي فتوى وان لم نكنها فالطريق منحصر قوله وهل حكم
المرأة في اقرارها بالولد حكم الرجل نظر قد تقدم الكلام فيه مسبقا مستوعبا
قوله ولا يعتبر تصديق الصغير اجماعا كما في جامع المقاصد وكذا في موضع آخر
وكذا المسالك ومجمع البرهان وعندنا صحاب لا اعلم فيه خلافا كما في الكفاية ولا ريب
فيه كما في نهاية المرام وبلا خلاف كما في الرياض وهو قضية اطلاق الاخبار وعليه
نص في الشرائع والنافع والتذكرة والتحرير والتلخيص والتبصرة والارشاد واللمعة
وجامع المقاصد والمسالك ايضا لبعضه ومجمع البرهان وهو قضية كلام المبسوط والجامع
بل صريحهما وهو معنى قوله في الارشاد الحق في الحال بل قد يفهم من المبسوط نفي الخلاف فيه
بالامومية كما يأتي في الميت والمجنون وبالجملة لا اجد فيه خلافا بل زاد في المبسوط انه لم يعتبر
التصديق في الصغير مطلقا وان كان او عين ومراده انه لا يعتبر تصديقهم حال الصغر
كما صرح به جماعة كما لهم في التذكرة واما لو كان مراهقا رشيدا فلا حال كبيرة بمعنى توقف نفوذ
اقرار المقر على بلوغه وتصديقه بل ينفذ في الحال كما صرح به في مجمع البرهان والارشاد
في الارشاد فقال من اطلق كما لهم في ما عدا التذكرة والمحقق والتهذيب فلعله اراد
المعنيين فتامل وفي نهاية المرام الاجماع على انه لا يتوقف نفوذ الاقرار به على بلوغه
وتصديقه وفي الكفاية انه لا يعرف فيه خلافا وقد جعل ذلك في الكتابين مسلما لكن

عن عدم اعتبار تصديقه وعن عدم الالتفات الى انكاره بعد البلوغ فيكون ذلك
استنباطا للاجماع ونفي الخلاف في المسألة ثم ان الاولى في المصرح عقيب ذلك ما عداه
انشاء فتأمل فمتى استلحق صغيرا ثبت احكام النسب كلها تبعا لثبوته قوله
ولو انكر بعد بلوغه لم يلتفت الى انكاره الظاهر انه لا خلاف فيه كما في نهاية
المرام ولا نعرف فيه خلافا بينهم كما في الكفاية قلت قد صرح به في جميع الكتب
المتقدمة ولم يجزم به في التذكرة حيث قال الاقرب وفي التحرير والتذكرة والدروس
وجامع المقاصد والمسالك انه لو طلب احلافه لم يستحلف قلت لان غايته استخراج
تصديقه او نكوله وكلاهما غير مسموع كما لو ثبت لو فرض النسب صريحا وفي احد
الوجهين للشافعية انه يندفع النسب بانكاره لانا انما حكمنا به اذا لم يكن انكار
فاذا تحقق صار كالكبير ابتداء وفيه انه هذا لو اتى لزم ان لا يثبت قبل البلوغ
بل يبقى موقوفا فتأمل قوله لسبق ثبوت نسبه قوله فيكون كما لو ثبت بالبينة وقد
صرح جماعة بان النسب مبني على التغليب وهذا كانه مسلم عندهم ولهذا يسمع دعواه
بنوته وبينة بمجرد الامكان حتى انه لو قتله ثم ادعى بنوته قبل منه وسقط القصاص
عنه وعليه فلا يلتفت بالانكار بعد الحكم بثبوته والثاني منه عندهم كالثاني فيما
اذا كان في يد صغير محكوم له بالرقية فلما بلغ انكر انه يكون رقا فان انكاره لا يلتفت
اليه قوله ولو مات الصغير ورثه الاب لثبوت النسب المقتضي للارث وكذا
العكس قال في التذكرة اذا اقر بالولد وحصلت الشرائط ثبت النسب بينه وبين
الولد وكذا بين الولد وبين كل من بينه وبين الاب نسب مشهور وقد حكاه عنها
جماعة ساكتين عليه ومعناه انه يثبت نسبه مثل الولد للفراش فيكون الولد الحقيقي
له واعلم انه وهكذا في مجمع البرهان ان ذلك مقتضى كلامهم قوله ولو اعترف
ببنوة ميت مجهول النسب ثبت نسبه وورثه وان كان كبيرا وان كان له مال مع عدم وارث
غيره كما في الشرائع والتحرير والتلخيص والدروس وجامع المقاصد والروضة وكذا
الجامع وهو قضية اطلاق الارشاد حيث ذكر جميع ذلك الا قوله ولو ماله الى آخره

وقضية

وقضية اطلاق المبسوط والجامع واللمعة حيث قال فيها ولو ادعى بنوة ميت مجهول
النسب ثبت نسبه بل في المبسوط انه لا خلاف فيه وظاهره بين المسلمين وفي
الروضة انه عليه فتوى الاصحاب وقال في المسالك في شرح عبارة الشرائع
وهي كعبارة الكتاب ان هذا الحكم مشهور بين الاصحاب ذكره الشيخ في المبسوط
وغيره وادعى عليه الاتفاق انتهى ونسب ايضا جميع ما في الكتاب في جامع
المقاصد الى الاصحاب وقال ان الشيخ ادعى ان لا خلاف فيه ولعله اراد ان اطلاق
المبسوط يتناوله واستظهر في الرياض انه مجمع عليه وانه لا خلاف فيه يعرف و
استشكل في الحكم في الكبير في التذكرة وتأمل فيه في مجمع البرهان وفي الكفاية ان
عدمه في اشكاله في التذكرة واضح وفيه وفي جامع المقاصد ومجمع البرهان انه لا
نص فيه ولا اجماع وقد سمعت ما حكيناه عن الاولين وقد استشكل فيه اولا في
جامع المقاصد ثم استقر رأيه على موافقة الاصحاب لما حكاه عن المبسوط قلت
الوجه في الصغير واضح وليس لا ملاحية تأمل واما الكبير فوجهه انه في حكم الصغير
والمجنون وستسمع عن جامع المقاصد ان لا خلاف في المجنون فلا يمكن التصديق
في حقه فسقط اعتباره فيه مثلهما والاصل فيه نفي الخلاف في المبسوط وانه مبني
على التغليب ولا قطع على خلاف الاصل ولم يذكره في النهاية والوسيلة والسرائر
والنافع والمبسوط ونهاية المرام والكفاية وغيرها وكيف كان فلا ينظر فيهما
الى التهمة بطلب المال لانه لا يمنع من نفوذ الاقرار مع بيان النسب وفقر المقر
في حال الحياة وخالف في ذلك ابو حنيفة قوله وكذا المجنون الكبير تصديقه بلا
خلاف كما في المبسوط وجامع المقاصد والرياض وقد حكي في الايضاح الاجماع عن بعض
الاصحاب ولم نجد الا ما سمعت وقد نص عليه في الشرائع والتحرير والتلخيص
والارشاد واللمعة والروضة وفي التذكرة بلفظ الاقرب واستشكل
فيه في المسالك فيما اذا بلغ عاقلا ثم جن وفي تعليق الارشاد ان عدم العدول
مطلقا اوجه وكانه قال به او مال اليه في المسالك وفي التحرير والتلخيص والكل

انه لو اقر بالمجنون ثم ذا المجنونة والكي لم يفصل انكاره ولم يتعرض له في الكتب
التي لم يتعرض فيها للنسب مع زيادة الجامع هنا قوله والاقرب اشتراط التصديق في
في الكبير العاقل هذا ما اشرنا اليه انفا وقد تقدم الكلام فيه هناك قوله
وليس الاقرار بالولد اقرارا بزوجية امه وان كانت مشهورة بالحرية كما
في التذكرة والتحرير والحواشي وجامع المقاصد وكذلك اذا كانت مشهورة
بان نا ادعى مشهورة باصدها كما في التذكرة ثم قال لان الزوجية والنسب
امران متغايران غير متلازمين فلا يدل احدهما على الاخر مطابقة ولا تضمنا
ولا التزاما ثم حكى عن ابي حنيفة ان الام اذا كانت مشهورة بالحرية كان الا
قرار بالولد اقرارا بزوجيتها وان لم تكن مشهورة فلا وهو ليس بشي لانه
قد يكون وطئها بشبهة واصل العدم معارض باصل العدم وهل يجب المهر
قال في الحواشي قيل الظاهر ثبوته عليه لدوران ثبوت النسب معه ولو تنازعا
امكن جريان الخلاف في تنازع الزوجين فيه هنا قلت قد اشار في اخر باب
الصداق من الكتاب وجوبه قوله ولو اقر ببنوة ولد امته لحق به وكان حرا
ان لم يكن لها كما في الشرائع والتذكرة والتحرير والارشاد والدروس وجامع
المقاصد والمسالك ومجمع البرهان وهو قضية كلام المبسوط الدروس وغيرها
عا […] للفرع الذي بعده ولم يصرح في جملة منها بكونه حرا لشدة ظهوره
كما انه لذلك لم يصرح في اكثرها بان ذلك مشروط بامكانه وبخلوها عن […]
عليها حال الاقرار […] لانه ليس باقل من اقراره بولد من طفل مجهول والملازمة
امكان كونه منه وعدم المانع من شرع وقال في التذكرة وهل تكون الجارية ام
ولد اشكال ينشا من امكان استيلادها بالنكاح ثم ملكها بعد ذلك فلا تكون
ام ولد او انه استولدها بشبهة او اباحة ومن ان الظاهر انه استولدها
في ملكه لانه محقق قلت يرجع ذلك الى تعارض الاصل والظاهر ولعل الظاهر
ان الظاهر هنا ظاهر شرع ينقطع الاصل […] جامع المقاصد والمسالك

انه

انه ظاهر عرف وعادة لانهما اما لا اوقفا الا بتقديم الاصل وبان المبسوط في مثله
ان الاحوط انها ليست ام ولد ومحل الاشكال ما اذا احتمل تقدم علوقه على
الملك وتاخره عنه وليست فراشا له الا ظهر صح في اقراره بعلوقه في ملكه
او بما يستلزمه كقوله منذ خمس سنين وسن الولد […] فلا اشكال ولا كانت
فراشا له وان ولدته في ملكه لان الولادة […] لا تنافي علوقه قبل الملك
بان يحبلها ثم يشتريها ومنه يعلم انه لو قال ولدته في ملكي احتمل الامرات
قوله ولو اقر ببنوة احد ولدي امته وعينه لحق به كما في المبسوط والجامع
والشرائع والتذكرة والتحرير والارشاد والدروس وجامع المقاصد والمسالك
ومجمع البرهان لان المرجع في التعيين اليه كما لو اعتق احد عبديه او طلق احدى
امراتيه ومن المعلوم ان ذلك اذا كان استيلادها ممكنا وقد صرح به
في بعضها كما ان ذلك مع عدم تزويجها او احدهما كما يأتي وفي […]
انه ام ولد لما سبق قوله وكان الاخر رقا كما صرح به في بعض الكتب العشر
المتقدمة واقتضاه كلام البعض الاخر كما انه واضح […] كذا اذا كانا من ام
واحدة كما في التذكرة وجامع المقاصد والمسالك قوله فان ادعت الاخرى
ان ولدها هو المقر به فالقول قوله مع اليمين كما صرح به في الكتب العشر المتقدم
لانه الاصل وهو ينفي ما تدعيه وكذا لو بلغ الولد وادعى ذلك فان نكل
المولى فقد قال في التذكرة حلف المدعي وحكم بمقتضى يمينه وهو مسلم فيما اذا
كان المدعي الولد واما الام فان كان اقراره متضمنا كونها ذات ولد
ثبتت لها في محلها […] ويشكل اذا كان بينهما […] ولدها لانها
ح تثبت حقا لغيرها قوله ولو لم يعين ومات فالاقرب القرعة كما في التذكرة
وبه جزم في الجامع […] الارشاد ومجمع البرهان انه الوجه وفي جامع المقاصد
كما يأتي والمسالك انه اقوى وهو الذي فعله في الايضاح تحقيقا في النزاع
لو قيل به كان حسنا وقال الشيخ يقوم الوارث مقامه فان امتنع وقال لا اعلم

لوقوع ومعناه انه اذا كان عالما وهو صريح الدروس وفي الحواشي انه لو نوى وسكت
في التحرير على ما حكاه عن الشيخ وقال في الدروس ويعرض على القافة ولا يعتق
نصف كل واحد منهما كما في الاول للشافعية واحتماله تجمع البرهان اشتركهما
في حصة المقر به وعدم ثبوت نسب واحد منهما بعينه والاعيان مني تصطلح
واورد على الشيخ بانه اجازة حق الغير وان التعيين انما يعتد به اذا كان
من جميع الورثة والمقر به منهم ولو اعتبر بعينه لزم الدور ومدفعه في الايضاح
بان المعتبر من هو وارث ظاهرا قبل ثبوت الاقرار وفي الحواشي ان الفرق
بينه وبين ما اذا قال احد عبدي حر فانه هنا يعين الوارث انه هذا انشاء
على المذهب الاصح بناء على صحة عتق المبهم وفي ما نحن فيه ليس بانشاء انتهى
وهو ماخوذ من قوله في الايضاح انما ينتقل الى الوارث حق الانشاء كما
لو قال اعتقوا احد هذين له حق الاقرار انتهى نكت لو كان كذلك لما
فرع على الشيخ ومن وافقه ثم ان من خالفه ناقشه بخلاف ذلك ورع ذلك كله
لكن قد تقدم عن جمع غفير من دون خلاف ولا اشكال انه لو اوقع مجملا ومات
طولب الوارث بالتفسير الا ان تقول انه انما يطالب هنا بالتفسير لمكان
الزكاة لانه هو المستحق لها ولم يطالب لانه ورث حق الاقرار فليلحظ و
ليتامل وقد نبهنا هناك ايضا في الفصل الثالث في الاقارير المجهولة على
كلامهما هنا قوله وهل يقبل تعيين الوارث اشكال منشاؤه ما تقدم من لزوم
الدور ومن انه اقرار في حق المقر ومن انه قائم مقام الوارث وقد سمعت كلام
الشيخ والجماعة قوله ولو عين واشتبه ومات او لم يعين استخرج بالقرعة
المراد انه ترك التعيين عمدا فلا تكرار لان القرعة لكل مشتبه وقد سمعت كلام
الشيخ قوله ونفي الاستيلاد لانه لم تخرجه القرعة كما في الجامع والتذكرة
في ثلاثة مواضع منها واحاله في المبسوط على ما سبق له من التفصيل وقد فصل بانه
سئل عن كيفية الاستيلاد فان قال استولدتها في ملكي كانت ام ولد الى

انه قال

انه قال فان عين الولد ولم يذكر كيفية الاستيلاد فان كان في لفظ المقر ما
يستدل به على كيفيته حمل عليه وان لم يكن ذلك نقول له والوقفة احوط انتهى
ملخصا وقد سبق للمصنف في التذكرة انه اذا اقر بنوة ولد امته انه في صيرورتها
ام ولد بمجرد ذلك اشكال وينبغي ان يكون في ثبوته هنا بالقرعة اشكال لكنه
قال هنا ما سمعت آنفا وقال ايضا عندنا ان القرعة تتعلق في النسب وتوابعه
من الميراث وغيرها وقال ايضا اكثر الشافعية ان القرعة كما تفيد حرية
تفيد حريتها وهو الذي نذهب اليه نحن ثم قال وهل يتفرع اخراج الامة
لاحدهما الى قرعة اخرى ام تثبت بحكم القرعة الاولى الاقوى عندي الثاني
وهو قول اكثر الشافعية اذ لا يجوز ترجيح القرعة على غير التي عرضت لها
قوله ولو كان الاقرار قالها تقدم مثله آنفا قوله ولو كان لها زوج فان
بطل اقراره به كما صرح به في المبسوط والتذكرة والتحرير وجامع الشرائع لان
الولد لاحق بالزوج لانه للفراش وقال في التذكرة وان كانا فراشا للسيد
فان كان قد اقر بوطئها لحق الولدان بحكم الفراش وهو الذي صرح به في
المبسوط ومراده في التذكرة كما هو صريح المبسوط ما اذا لم يكن لها زوج قوله
ولو كان لاحدهما زوج انصرف الاقرار الى ولد الاخرى كما في التذكرة
والتحرير لان ولد المزوجة لاحق بالزوج دون الولد للفراش وقال في موضع
اخر من التذكرة انه مع تزويج احداهما لا يتعين اقراره في ولد الاخرى بل يطالب
بالتعيين فان عين في ولد المزوجة لم يقبل وان عين في ولد الاخرى قبل و
يثبت نسبه وهو مخالف لما هنا وفيه نظر لان عدم تعيينه في ولد الاخرى
يقتضي قبول رجوعه عن الاقرار فانه اذا عين في ولد المزوجة فان ابطلنا
الاقرار لزم ما ذكرناه وان تعين في الاخرى كانت مطالبته بالتعيين
بغير فائدة نعم لو كانت احدى الامتين فراشا دون الاخرى لم يتعين الاقرار
في ولد من هي فراش بل يطالب بالتعيين لامكان ان يعين في ولد الاخرى فيلحقه

بالافراد وهلا الاخرى بالقرائن **قوله** واما عن الولد فيشترط التصديق
كما صرح به في المبسوط والشرائع والنافع والتذكرة والتحرير والتبصرة والارشاد
والدروس واللمعة وجامع المقاصد والمسالك والروضة والكفاية والرياض
وفي الايضاح انه لا نظير فيه لم اظفر بخلاف وبه صرح في الكفاية والسيد في شرح
الكتاب وهو الحجة انتهى والموجود في نهاية المرام للسيد لانه الاصل في نحو
الاقرار بعين الولد للصلب لا يعتبر الا بتصديق المقر به فلو لم يصدقه او كذبه
لم يثبت النسب الا ان يقيم على ذلك البينة والظاهر انه لا خلاف في هذا الحكم
انتهى وفي الكفاية لا يثبت النسب في الولد للصلب بمجرد الاقرار بدون تصديق
المقر به عند الاصحاب الا ان يقيم البينة على ذلك والظاهر انه لا خلاف فيه
بين الاصحاب انتهى فما حكاه عنهما لعله لم يصادف محله مع ان الخلاف
موجود من شيخ الطائفة الكل فانه في المبسوط لم يعتبر في الصغير التصديق
بعد بلوغه في هذا القسم ايضا كما ستعلم فيما سلف والمشهور اعتبار تصديق
عين الولد بعد بلوغه كما في الدروس وفي الوسيلة انه اذا اقر بطفل ورثه
الطفل ولا يرث الطفل وكيف كان فالدليل عليه الاصل وانه اقرار في حق الغير
وانه الحاق في عين المقر فانه اذا اقر لهذا اخي كان معناه انه ابن ابي او ابن امي
معناها الى الاجماع على الظاهر لا فرق في عين الولد بين الاقرار بالاب والام
والاخ وغيرهم فالحصر الصريح في قولهم في الشرائع والتحرير لا يثبت النسب في غير
الولد الا بتصديق المقر به والمفهوم من غيرها اضافي بالنسبة الى الشاهد واليمين
والامرأتين والفاسقين والاقلاد ... في ثبوته بالبينة وقد ترك ذكرها
هناك في الشرائع والتحرير وصرح بها فيهما بعد ذلك وقد صرح بها في الكتاب هنا
وغيره كما ستسمع والظاهر ايضا ثبوته بالشياع كما هو المعروف المشهور
بينهم من غير ظهور مخالف كما في مجمع البرهان بل هو اجماعي كما يظهر لمن لحظ كلامهم
في الشهادات اذ قد صرح به في احد عشر كتابا من دون تردد ولا نقل خلاف

نقوله

نقوله في جامع المقاصد ان اشتراط العدلين مع التسامح ويثبت بالشياع مع عدم
المعارض لو وجد لم يضر ان كان حجة في النسب يثبت به ابتداء والا فلا وامر الحكم في العبارة
هناك في قولهم لا يثبت الا بشاهدين سهل والظاهر ان مرادهم بالاصل الوفاق
على البيع في الحكم والمبسوط حيث اثبته بالشاهد والامرأتين وايضا كما
قالوا في الطلاق لا يثبت الا بشاهدين مع قالوا في باب الشهادات انه يثبت
بالشياع وظاهر العبارات عدا التذكرة وجامع المقاصد والمسالك ونهاية
المرام عدم اعتبار ما عدا التصديق والبينة وقد اعتبر في الاولين عدم موت الملحق
به حتى انه قطع في التذكرة وجامع المقاصد والمسالك بان الملحق به ما دام
حيا لم يكن لغيره الالحاق به وان كان مجنونا ونفى عنه الباس في نهاية المرام
وذكر في التذكرة على الكتب المذكورة شرطا آخر وهو ان لا يكون الملحق به قد نفى
المقر به وقالوا اما اذا نفاه ثم استلحقه وارثه بعد موته ففي لحوقه وجهان ثم
قوى في التذكرة والمسالك الالحاق لان الميت لو استلحقه بعد ما نفاه باللعان
لحق به وان لم يرثه ووجه العدم بان الحاقه به بعد الموت الحاق عار بنسبه
شرط الوارث ان يفعل ما فيه غبطة المورث لا ما يلحق به ونزيد في التذكرة
وجامع المقاصد ان يكون الاقرار صادرا من الورثة الحائزين للارث فلو
اقر الاجنبي لم يثبت به النسب لو مات مسلم عن ابن كافر او قاتل او رق لم
يقبل اقراره عليه بالنسب كما لا يقبل اقراره عليه وهذا لا وجه له واضح واما الوجه فيهما
الاولين ففيهما انهم صرحوا كما سمعت بانه لا يتعدى توارثهما الى غيرهما ولئن ثبت
النسب بينهما خاصة فلم يتضح لنا وجه اشتراطهما واما ذكره في توجيه الشرط
الثاني فتامل فيه لو ادعى البينة كما في التذكرة وجامع المقاصد ومن ترك اعادة ذكرهم
لظهوره او لانه صرح به فيما بعد كما ستعرف حتى لو ان كان ولد الولد كما في
الكفايتين المذكورتين وعززهما الحجابات الدليلية ومن تركه فلا مخرج عما اطلاق
عين الولد **قوله** فاذا اقر بولد اخ او غيرهما ولا وارث له وصدقه المقر به

فلو أرنا بينهما كما صرح بذلك في المبسوط والجامع والشرايع والنافع والتذكرة
والتحرير والارشاد والتبصرة والدروس وكشف اللثام وجامع المقاصد والمسالك
والروضة ومجمع البرهان ونهاية المرام والكفاية والرياض وفي التكملة الاجماع
انه لا خلاف فيه وفيها ان ظاهر المبسوط والسرائر ان الاخ اذا كان صغيرا
لا يعتبر تصديقه كما تقدم فيما سلف ويدل على الحكم المذكور روايات منها صحيحة
سعيد الاعرج عن ابي عبد الله عليه السلم قال سألته عن رجلين حميلين جيء
بهما من ارض الشرك فقال احدهما لصاحبه انت اخي فعرفا بذلك ثم اعتقا
ومكثا مقرين بالاخاء ثم ان احدهما مات قال الميراث للاخ يصدقان ومنها
الصحيحتان المتقدمتان الواردتان في ثبوت نسب الصغير باقرار الام ثم ان
الحق بهما فلا يتعدى على قولهم ولا يتعدى الى غيرهما كما في الكتب المتقدمة
المبسوط والجامع والتحرير وفي نهاية المرام الظاهر انه لا خلاف وفي الكفاية
وكذا الرياض لا اعرف فيه خلافا في غير الولد الكبير وفيها ان في المبسوط
والسرائر والجامع والتحرير والتلخيص انه يتعدى الى اولاده على حجة المشهور
الاصل وان النسب انما يثبت بالاقرار وحكمه لا يتعدى الى غير المقر وفي الرياض
ان لا خلاف في ذلك فتأمل ولم تتضح لنا حجة الشيخ ولو فرضنا بين الاولاد
وغيرهم وصريح التذكرة والمسالك وظاهر النهاية والشرايع والتحرير و
الارشاد والتبصرة والكتاب بل والمبسوط والسرائر والجامع وغيرها ما
منهم بين الاقرار الى احد على النفس وعلى الغير كما ستسمع ان عدم التعدي
في المتصادقين انما هو في غير الولد للصلب واما فيه فيتعدى كما انه من جملة ما
افترق فيه الاقرار بالولد عن غيره فان الاقرار بالولد مع التصديق ونحوه
يثبت به النسب ويتعدى التوارث الى غيرهما من انسابهما اذا اجتمعت الشرائط
بل قد يدعى انه ظاهر الوسيلة او صريحها بل قد يدعى انه ظاهر اطلاق الجميع
كما ستعرف الا ما ستسمع بل ظاهر التذكرة والمسالك انه لا خلاف في ذلك

ولا اشكال

ولا اشكال الصحيح من العامة عرفا ما لا ان فيما حكي عنه من قوله ولا يلحق بالحرافات وتعليم
يستندون الى الاطلاقات المتفق من في الولد انه اذا ثبت البنوة ثبت
لوازمها ومقتضاها واطلاق عبارة النافع ونظيرهم الا انه لا خلاف في عدم التعدي
بين الولد الكبير وغيره وهذا ما اليه اشار في الروضة حيث قال ان الفرق
غير بين وفي نهاية المرام والكفاية ان الاصل يقتضي عدم التعدي الى غير
المتصادقين فيقتصر فيه على موضع الوفاق وفيها انه بعد ثبوت النسب فالاصل
في اللوازم ان تتبعه الا ما خرج بالدليل وظاهر النافع حمل على ظاهر الشرايع
بحمل قوله والا اذا تصادقا الى غيرهما من الانساب خاصة فلا خلاف في كلام الروضة
عن نفي الخلاف وقد سمعت ما في المسالك وستسمع ما في التنقيح ثم انه
على هذا يكون الاقرار بالولد متفاوتا بالنسبة الى الصغير والكبير ولو كان
كذلك لذكروه وما اطلقوا مع انهم ذكروا خلافه كما عرفت مع نفي الغنية الاعتبار
فان التفاوت بين الولد وغيره غير مستنكر ولا كذلك فيه نفسه فتدبر
ولو كان لهم غير مشهور ومن لم يقبل اقراره في النسب وانه نقضا دفعا هنا تأكيد
لعدم التعدي وثانيا انه قد صدرت هذه العبارة عن ظاهر منه التعدي في الولد
مع زيادة النافع فانها موجودة فيه ايضا وقد عرفت الحال فيه كما عرفت من نسبنا
الى ظاهر التعدي في غير الولد وقد علل وجه الحكم اخبارا في حق الغير لانه لما ان
يمنع من الارث او يشاركه فيه فالتعليل دائر على امور وخاصة وهو ما اذا كان
المقر به غير الولد لان الشيخ وجماعة بعده ومن الاقرار بالولد اقرار على نفسه
لانهم جعلوا الاقرار بالنسب الى قسمين الاقرار على نفسه والاقرار به على
غيره وعنوا بالاول الاقرار بالولد وبالثاني الاقرار بمن عداه ومنه يتضح
ان يدعى ان الفرق بين الولد وغيره صريح المبسوط وغيره كما في نهاية المرام
وما تقدم من ان التعليل يقضي بعدم الفرق غير صحيح كما ان نسبة الحكم المذكور
في العبارة الى الاكثر كما في نهاية المرام لم يصادف محلها الا ان ذلك بناء على

ما قلناه مجمع عليه ولا خلاف فيه من احد **قوله** فاذا اقر واحد احد الولدين خاصة ولا
وارث غيرهما بثالث لم يثبت نسبه في حق المنكر ولا المقر لعدم سبقه النسب اجماعا
كما في التذكرة وقد صرح بالحكم كما في جامع المقاصد وهو قضية اطلاق كلام المبسوط
والتحرير والتلخيص حيث قيل فيها لم يثبت نسبه وهو المستفاد من الباقين والوجه في
عدم ثبوته في حق المنكر ظاهر لان نفس خبره معتبرة وقول المنكر مع عدم البينة مقدم
وفي حق المقر ان النسب امر اضافي اذا لم يثبت في حق غيره امتنع ثبوته في حقه فتامل
نعم ينفذ اقراره في المال كما ستسمع **قوله** بل يشاركه بالنسبة الى حصة المقر فيأخذ
ثلث ما في يده وهو فضل ما في يد المقر عن ميراثه كما في السرائر والشرائع والتذكرة
والتحرير والتلخيص وغيرها بل في الخلاف والتذكرة وظاهر السرائر والايضاح و
جامع المقاصد الاجماع عليه كما ستسمع ومعناه انه ينفذ اقرار الولد في المال
فيدفع الى المقر به ما فضل في يده عن ميراثه وهو ثلث مما في يده وهو سدس من الاصل
لانهم اذا كانوا ثلثة كان بيد كل واحد ثلث وبيد المقر نصف لان الورثة قبل
الاقرار اثنان فيكون فضلها بيده واحد هو ثلث ما بيده وفي الجملة اذا اقر واحد
من الورثة بدين او وارث جاز ذلك في حصته وكذا اذا اقر اثنان ولم يكونا عدلين
فان كانا عدلين مضى ذلك على الورثة ومثله الخبر وستسمع ان شاء الله تعالى وهو
اوضح ولم ... جوازه في حصته انه يلزمه بقدر ما يصيب حصته كما ستسمع ... يتفرع
... في جز الدين وقال في جامع المقاصد مقتضى ما سبق في البيع من ان الاقرار
ينزل على الاشاعة ان يدفع اليه نصف ما بيده لان الحاصل لهما والتالف منهما اخذه
كانه لم يجر المسئلة لان دفع ما فضل في يده من ... تنزيل على الاشاعة ايضا كما ستسمع
وما ذكره مقتضى التركة اذ مقتضاها ان ما حصل يكون للشركاء وما توى فمنهم ثم
انه في النوع السابع قال ان الاولى هو ما ذكره الاصحاب وتنقيح البحث ان يقال انه
قد قال في بيع الكتاب انه لو باع مالك النصف النصف انصرف الى نصيبه ويحتمل الاشاعة
فيقف في نصيب الاخر على الاجازة واما الاقرار فينزل على الاشاعة قطعا انتهى

فمراده

فمراده بالاشاعة انه لا ينزل الاقرار على نصيبه كالبيع فيدفع له نصف ما في يده بل
مراده الاشاعة بالنسبة الى النصيبين فيكون معناها ان له عندي ثلثا وعنده
اي ثلثا ... وجه هناك بان الاقرار كالشهادة بانه ملك الغير وهو قد يكون
في ماله وقد يكون في غير ماله وان الاقرار اخبار عن ملك الغير لشيء فلا يجب
ان يكون منصرفا الى ما في اليد لامكان وقوع الاخبار على ما في يد الغير وقد
وجهه هو بذلك في جامع المقاصد والمقدس في نهاية الاحكام وقد لا يكون في الا
يضاح وظاهر الاخرين والكتاب في باب البيع والمسالك الاجماع على ذلك
كما تقدم ذلك كله في البيع وكيف كان فالاشاعة هنا اشاعتان اشاعة بالنسبة
الى النصيبين وهذه بقيا لاجها تنزيل الاقرار على نصيبه كالبيع واشاعة للاجزاء
في الاجزاء وهي ثابتة في كل مال مشترك وهي المنفية في الاقرار والمراد بها
ان اقتضاها الاصل فالوا لما ياتي ان شاء الله تعالى لو اقرت بولد للزوج و
كذبها الاخ دفعت اليه ما بيدها زائدا على نصيبها وهو الثمن فلو كان ثمانية
اخذ اربعة واخذت هي اربعة ولا تدفع اليه سبعة اثمان ما في يدها تنزيلا للاقرار
على الاشاعة فياخذ منها سبعة ويبقى لها واحد وملاحظة هذه الاشاعة
تقتضي بان انكار المنكر بمنزلة الاتلاف فيكون التالف منهما على قدر الاستحقاق
ونظير ذلك فيما اذا كان مال في يد اثنين في يد كل واحد ستة فاقر احدهما
لثالث بالنصف وكذبه الشريك فصار الربع بانكار الشريك تالفا عليهما فيتلف
من المقر واحد ويأخذ من الستة اثنين ويتلف من المقر له اثنان ويأخذ من الستة
اربعة كما اوضحنا ذلك وبيناه في باب الصلح وعلى الاشاعة الاولى ما اذا اقر
الوارث بدين فانه لا يجب عليه دفع جميعه مما في يده بل يدفع مقدار حصته كما صرح
به في النهاية والتذكرة والتحرير والكتاب في اوائل الباب بل ظاهر التذكرة انه اجماع
... حيث قال انه مذهبنا وحكم في الثاني هو الاصل في اخذ المقر له ما فضل في
يد المقر والاصل فيه الخبر فقضى علي عليه السلام في رجل مات وترك ورثة فاقر احد الورثة

بدين على ابيه انه يلزم من ذلك في حصته بقدر ما ورث ولا يكون ذلك في ماله وان
اقر اثنان من الورثة وكانا عدلين اجيز ذلك على الورثة وان لم يكونا عدلين
الزما في حصتهما بقدر ما ورثا وكذلك اذا اقر بعض الورثة باخ او اخت
انما يلزم في حصته وبقدر روى هذا المعنى في عدة طرق ومعناه كما قال الشيخ الذي
يلزم بقدر ما يجب حصته وقد صرح به في خصوص الدين جماعة المرأة التي اقرت
بالدين وبرهم على زوجها كما صرح به ابن الجنيد هنا وقد نسب هذا اعني دفع
المقر للمقر به فضل ما في يده في موضعين من الايضاح ومواضع من جامع المقاصد الى
الاصحاب وفي الخلاف الاجماع عليه وفي آخر التذكرة انه مذهب علمائنا اجمع
وفي السرائر انه مذهبنا وفي التذكرة اجماعا اخر صريح في ذلك نافيا للنزاع
ثم ان عباراتهم قد طفحت بذلك في الباب وباب الصلح وباب البيع على التحرير
في باب البيع فانه قريب التحقيق بنصيبه في الاقرار والبيع ولم يفرق بينهما اصلا
وحكاه في الكفاية بعد النهاية عن الامام بعد الفضلاء في آخر الباب حيث قال لعله
وقد يحتج بالاجماع عليه الاصحاب وفي الرياض انه لا يخلو عن قوة وخيرة اعراض عن
اخبار الاصحاب واجماعاتهم ومن العجيب عدم تعرض الاصحاب لاخبار الباب وقد
وجدتني في باب الصلح قد نقلت اطباقهم على ذلك في باب الميراث وباب الاقرار
ويأتي ان شاء الله تعالى ما له نفع في المقام قوله ولو كان الاخوان عدلين ثبت نسبه
دفع مما في يده كما هو صريح التذكرة وجامع المقاصد والمسالك وقضية
كلام الباقين كما هو واضح بناء على ما قدم لانها لو ثبت نسبها لكان لها
الا ثمن حق الاصل دبيله ذيادة عن نصيبه فيقتضي اقراره نصف ذلك و
هو ثمن النصف والاصلية ذلك الجزء وقد سمعته آنفا قوله ولو اقر معا بنت
للزم كمال الحصة لانحصار الارث فيهما كما هو واضح قوله ولو اقر اثنان من الورثة
بان له لميت وكان عدلين ثبت النسب والميراث بلا خلاف لان الكلمة متفقة على
ثبوت النسب بالبينة كما هو ويأتي قوله والا اخذ من حصتهما بالنسبة كما في التذكرة

وهو معنى

وهو معنى قوله في المبسوط والا فنصيبهما ومعناه والا يكونا عدلين نفذ اقرارهما في استحقاقه
من الارث فنقول كم قدر استحقاق المقر به من مجموع التركة لو ثبت نسبه ثم ننسبه الى
المجموع فنوخذ من نصيبهما بتلك النسبة فيدفعان اليه ما فضل عن نصيبهما او على ما في يد
في بيع الحر من يكون حصتهما موزعة عليهما وعليه على قدر ما له استحقاق قوله
ولو شهد الاخوان بابن للميت وكانا عدلين دفعا له الميراث ولا دور اما الثبوت نسبه
فلا خلاف فيه كما في الحواشي وهو كذلك بل هو محل وفاق من العامة على الظاهر
واما انه يحجبهما الميراث ولا دور فقد صرح به في السرائر والشرائع والتذكرة و
التحرير والارشاد والدروس وغاية المراد والحواشي والتنقيح وجامع المقاصد
والمسالك وكذا التحقيق وابعض عن انهما لم يذكرا فيها انه لا دور وقد جزم
في مثل مسئلتنا في اللمعة وغيرها وقد عزي فيها كلها كالكتاب عا لو شهد الاخوان
عدا التحقيق والدروس كما نهما اجرى فيهما ما يوافق كالمبسوط الشيخ يحفظ هو التذكرة و
الاجماع عليه في مواضع وقال ايضا لو كان المقر به ما يحجب المقر عن الميراث كان
المال المقر به ولا شيء للمقر اجماعا انتهى ولعله لان الشيخ وافق الجماعة في آخر
كلامه قال ثبت نسبه ولا يرث لانه لو ورث لحجب الاخوين وخرجا عن الارث فيبطل
اقرارهما لانه اقرار ممن ليس بوارث فيبطل النسب فيبطل الارث فلزم من صحة الارث
بطلانه ومن بطلانه صحته ثم قال لو قلنا يثبت الميراث ايضا كان قويا لانه يكون
قد ثبت بشهادتهما فيتبعه الميراث لا بالاقرار انتهى وقال في السرائر ان كلامه الاول
كلام المخالف وانما ذكره وما اختاره وهو او الشيخ بكلامه الثاني انه لا دور يلزم من جعلهما
من يرث لا من جعلهما شاهدين ونحن نجعلهما شاهدين اذ العدالة هي المرعية والا لو ورث
عندنا قلت ولا يلزم ايضا لو جعلناهما اقرارا لان الشرط كونهما وارثين ظاهرا
بل لو يصح اعتبار كونهما وارثين في نفس الامر لان ذلك لا يجتمع مع جزمهم عن الوارث او
نقول ان اقرارهما في معنى الشهادة ولا يختص بلفظ مخصوص كالاقرار او نقول ان دفع
مع قطع النظر عن اقرارهما بل يكفي كونهما صاحبي يد في الجملة على مال الميت وهذا اشبه

الميراث الولد لو كانا فاسقين ولا يثبت النسب فلو اخذ الجماعة بقولهم ولا مورد لكان
احوط واحفظ لان توهم الاورع اظهر لان العقلاء لكونه نادرين وقد سمعت الجزم من
الناصين على ذلك في العدلين والفاسقين وقد يلوح عدم ثبوت الميراث من
الكافي والوسيلة والجامع حيث فرضت المسألة فيهما بالوارث كما فرضت كذلك في
المبسوط كما عرفت آنفا فيها تثبت نسبه وسكتوا عن غيره فلذلك لا يجوز
الميراث فتأمل قوله ولو كانا فاسقين اخذ الميراث ولم يثبت النسب كما صرح به في
السرائر والشرائع وما ذكرنا ذكر بعدهما بل قد نسبه عليه في الوسيلة وغيرها وقد
عرفت حال ما تقدم من ان اصل الميراث لمكان اقرارهما النافذ فيه وذلك لا يتوقف
على ثبوت النسب وان عدم ثبوت النسب لانه لا يثبت بقول الفاسق واحتمال
تضاد مجهول النسب بالنسبة اليهما اما من كان لم [illegible] فلا وقد
سمعت الجزم من قوله واما يثبت بشهادة رجلين عدلين لا بشهادة رجل وامراتين
ولا رجل ويمين ولا بشهادة فاسقين وان كانا وارثين ولا باقرار جميع الورثة
اذا لم يكن فيهم عدلان كما في التحرير والدروس وغيرهما من الكتب هنا وفي اكثر كتبه
والمحقق وغيرها بالحصر المذكور الرد على الشيخ لانه قد جزم في الخلاف في الباب و
المبسوط في الباب ايضا في اوله بثبوت النسب باقرار رجل وامراتين وحكاه في باب
الشهادات وادعى في ظاهر الخلاف او صريحه على ذلك اجماع الفرقة واخبارهم وفي
المسالك انه شاذ وفي السرائر ان اصول مذهبنا تقتضي عدم ثبوته بالرجل و
امراتين قلت لانه [illegible] ليس مالا ولا هو معظم ثم انه في المبسوط في اخر الباب جزم
بعدم ثبوته بالشاهد والمراتين ولا بالشاهد واليمين وهذا يرشد الى ان اجماع
الخلاف [illegible] سهو [illegible] وقال لا يثبت النسب باقرار الورثة اصلا ومن
الغريب انهم ما حكوا عنه هذا في باب الشهادات وقد عرفت انه مما يثبت بالشياع
وان الحصر بالنسبة الى الشهادة لا الى مطلق ما يثبت به النسب فان ثبوته بالشياع
ليس من جهة الشهادة بل هو من جهة الامن من الكذب قوله [illegible] لو اقر الولد

باقي

باقي فاقر ابنا الثالث ثبت نسب الثالث مع عدالتهما فلو انكر الثالث الثاني لم يثبت نسب
الثاني وياخذ السدس والثالث النصف والاول الثلث هذا كله معنى ما في المبسوط
والجامع والشرائع والتذكرة والتحرير والتلخيص والارشاد والدروس وجامع المقاصد
والمسالك ومجمع البرهان والروضة في اخذ الثالث السدس ان الاول يعترف بانهم ثلثة
فليس له الا الثلث [illegible] في يده سدس التركة وهو ما زاد عن نصيبه فيدفعه
للثاني بمقتضى اعترافه وفي اخذ الثالث النصف انه ثبت نسبه باعتراف الاول والثاني
لكن الثاني فيكون هو والاول الوارثين لانه [illegible] وفي اخذ الاول الثلث
انه ثابت ايضا باعتراف الثاني والثالث لكنه يزعم انهم ثلثة كما يثبت قوله
فان مات الثالث عن ابن [illegible] دفع السدس الى الثاني ايضا كما في الارشاد وجامع
المقاصد ومجمع البرهان والروضة وهو ظاهر لان الابن [illegible] يكون الثاني ابنا
فيتعلق اقراره في السدس اذ [illegible] حينئذ دفعه الى الثاني او اليهما فنقسما
جميع ما في ايديهما ايضا فيأخذ كل واحد اثني عشر قوله ولو كان الاول
الاولان معلومي النسب لم يلتفت الى انكاره لاحدهما وكانت التركة اثلاثا كما في
الشرائع والارشاد وجامع المقاصد والمسالك ومجمع البرهان والروضة وهو ظاهر
قوله فلو انكر الاول لو كان معلوم النسب لم يلتفت الى انكاره وللاول النصف
وللاولاد السدس ان صدقه الثاني لا ريب انه لو انكر الثالث الاول وكان معلوم
النسب لم يلتفت الى انكاره كما تقدم واما اذا لم يكن معلوم النسب فانه يكون للثالث
النصف لانه الوارث بزعمه والثاني واما الثاني فان صدق الاول دفع اليه
سدس الاصل لانه الفاضل عن حقه والا فلا شيء له قوله الثاني لو اقر الوارث
بمن هو اولى منه كان المال للملحق لم يلزمه خلاف احد اذ قد ظهرت به عبارتهم من النهاية
الى الرياض كما ستعرف وجهه ظاهر لانه اقرار في حق نفسه قوله فلو اقر العم باخ
سلم اليه التركة فان اقر الاخ بولد سلمت التركة الى الولد لاعترافه بكونه اولى
منه قوله ولو كان العم الزم بعد اقراره بالاخ فان صدقه الاخ فالتركة للولد لا

لا عن اجتماعهما بكونه اولى حينئذ وان كذبه فالتركة للاخ ويغرم التركة للولد ان نفى وارثا
غيره والا فاشكال اما ان التركة للاخ فلانه استحقها بالاقرار وقد سلمت الى
رجوع المقر هنا فان العم يغرم التركة للولد فهو صريح النهاية والوسيلة والسرائر
والتحرير والتذكرة والارشاد ولكن في بعضها التقييد بما اذا كان دفعها الى الاخ
وفرضت المسئلة في ذلك في البعض الآخر فكان القيد المذكور معتبرا في جميع
هذه الكتب فمنهم من قيدها كلها بما اذا نفى وارثا غيره بل قال في الدروس
سواء نفى وارثا غيره ام لا وفي الشرائع والنافع والتحرير والتبصرة والايضاح
انه يغرم التركة للولد من دون تقييد بما اذا نفى وارثا غيره ومن دون تقييد بما اذا
كان قد دفعها للاخ ويستفيد وجهه وعليه استقر راي صاحب جامع المقاصد على
تقدير عدم وجوب البحث كما هو الاصح عندنا كما ستعرف وقد نسب ما في النافع
صاحب نهاية المرام الى الشيخ في النهاية وغيره من الاصحاب وهو غير صحيح لما عرفت
كما لا يخفى ان ما في الشرائع هو المشهور اذ المصرح به قد عرفت انه لا يكون حق
لهم وذلك في النهاية وما وافقها وقد نسب في الايضاح الى النهاية الاطلاق
المذكور وهو ظاهر جامع المقاصد والكل غير صحيح ولعل كلام في جامع المقاصد عن
مجرد لعنه او لا فرض المسئلة فيما دفع وفي آخر كلامه الاطلاق فليلحظ وكيف كان
ففي الايضاح ان العم ان كان سلم التركة باختياره ضمن للولد قطعا وبهذه الكلمة
من مسئلة من يعمل بالظن يجري مجرى الاجماع وقد قيد المصنف غرامة العم التركة للولد
بما اذا نفى العم صحة اقراره بالاخ وارثا غير الاخ وفي الايضاح انه يضمن للولد ح
قطعا ويستفيد الوجه فيه وفتوى الاصحاب به وحكاية الاجماع عليه واستشكل فيما
اذا لم ينف غير انه لما اقر بالاخ او لا من دون ثبوت نسب الولد كان هو المفوت
للتركة ومن عدم المنافاة بين الاقرارين لامكان اجتماعهما على الصدق فلم
يصدر مناف للاقرار بالولد اذ ليس قوله هذا اخي انا المال له وانه الوارث فقط
وقد يكون شيء ان له ولدا ولم يعلم ثم تذكر او ثبت عنده وقاعدة الاقرار على الاصل

باليمين

باليمين وقد قال الجماعة بانه لو اقر بكون المال لغيبه وقال لا وارث له لم يلزم تسليم
العين هنا اولى ولعل مراده في جامع المقاصد على الوجه الثاني بانه لا يلزم من عدم
المنافاة عدم الغرم والمقتضي للغرم هو اقراره بالاخ اولا المقتضي لاستحقاقه
جميع التركة فاقراره بل على هذا الوجه بمنزلة ما لو نفى وارثا غيره لانه بما لم
واصلح في وجوب دفع التركة الى الاخ بمقتضى الاقرار ويغرم وهو جيد وهذا لم
يستند للمحقق ومن وافقه ثم قال ان التحقيق في المسئلتين معا اعني ما اذا اقر
الى نفي وارث غير الاخ وعدمه ان يبنى ذلك على انه هل يجوز للمقر دفع التركة
الى المقر به بمجرد الاقرار ام يجب البحث على الحاكم ليعلم انحصار الارث في المقر به
اذا دفع الاقرار اليه وجهان تقدما في احكام المقر له اصحهما وجوب البحث فعلى
الاصح ان دفع المقر بغير اذن الحاكم ضمن لانه المباشر للاتلاف وان دفع باذنه
او كان الدافع الحاكم فانه كان بعد البحث والاجتهاد فلا ضمان على احدهما لانه
من فعل الحكام ولا تفريط في ذهب بين ان ينفي وارثا غيره اولا ولا عبرة بذلك
في وجوب الدفع وعدمه وعلى الوجه الآخر استقل المقر بدفع التركة الى الاخ
وجب القطع بضمان المباشر للاتلاف وان كان بامر الحاكم استنادا الى اقراره فان
نفى وارثا غيره ضمن ايضا والا فالوجهان والاصح القول بالضمان ثم قال وفيما
قررناه يعلم ان الاطلاق المصر بالحكم هنا بالغرم يحتاج الى [illegible] فالاشكال لا بد منه مع
انه اضمار في السابق وجوب البحث مع اقرار المقر بعدم وارث سوى المقر به يستحكم
انه يقيد استحقه في نهاية المرام وقد سبقه الى هذا البناء الشهيد في حواشيه
واقتفاه الشهيد الثاني قلت قد قال في الكتاب في احكام المقر له لو قال لا وارث
له سوى هذا لزم التسليم اليه ان كان دينا وفي العين نظر اقربه البحث لكنه قال
في باب الوكالة انه صرح على ان لا وارث له سواه لزمه الدفع واطلاق [illegible] مساواته
العين والدين كما صرح بذلك في المبسوط والجامع والتذكرة وجامع المقاصد والتحرير
قالوا انه اذا صدقه على ان لا وارث سواه لزمه دفع العين والدين وفي الايضاح

الاجماع عليه وقد سمعت ما في الايضاح وهو ظاهر الشرايع والارشاد او صريحهما
وصريح مجمع البرهان وقال انه المشهور فلعل المص هنا لحظ ما اجمعوا عليه في باب
الوكالة على انه في الفرع الثالث لم يلتفت الى اشكاله هنا مع انهما من سنخ واحد
في جامع المقاصد في باب الوكالة خالف نفسه هنا وفي احكام المفقود حيث اوجب
اليمين فيهما وما في الوكالة هو الموافق لما عليه وعليه المعول ولان لك ان تنفق
عليه الاجماع كما في التحرير وظاهر الايضاح كما سمعت اذ احتمال كونه عزيمة فاد با
او شيء مما صار فيما اذا قال هذا ابني ثم ان العاقل لا يلزم نفسه الغرامة فلا يقر
بذلك الا اذا كان حقا مع ان قوله قول المسلم وفعله محمول على الصحة
والقصد لا على العناد والسهو والنسيان فكان ذلك موافقا لقاعدة الاقرار
من الاخذ باليقين كما هو الشان في جميع الالفاظ الصادرة من جميع العقلاء ولا كلام
هنا في مجمع البرهان مع انه قد صرح به في باب الوكالة فكان ايضا مخالفا لنفسه وقد
اسلفنا الكلام فيه في احكام المفقود وبينا ان التفصيل عليل والحق كما ان دفع اليه
او اقر باختصاص الارث فيه وفي الارث عن غيره ضمن لمكان الاجماعين وكذا ان لم
يثبت لان الاقرار به على هذا الوجه في مقام الغرامة لو ظهر الخلاف بمنزلة ما لو
نفى الارث عن غيره في وجوب الدفع واما وجوب اليمين فمخالف للاعتبار والاصل
في الاحوال ولا دعوى بعد الاقرار وقد عرفت الكلام في احكام المفقود وباب الوكالة في فصل
التنازع **قوله** الثالث لو اقر الاخ بولد للميت فالمال للولد فان اقر باخر فان
صدقه الاول فالتركة بينهما وان كذبه فالتركة للاول ويغرم النصف للثاني
وان انكر الثاني الاول كما صرح بذلك كله في التذكرة وجامع المقاصد والوجه
الاول لظاهر واما انه يغرم للثاني نصف التركة اذا كذبه الاول فلان اقراره اولا
بالاول وان كان مقتضيا للتفويت عليه ولم يقيد في الكتابين بما اذا نفى
وارثا غيره وهو ما اشرنا اليه انفا وقوله وان انكر الثاني عطف على محذوف
بان الوصلية متصيره بمعناه ان الاخ لا يغرم للثاني سوى النصف ان اقر بالاول وان

الكره

الكره وزعم انه ليس منه بحاله في الارث وذلك لانه قد سبق منه الاقرار بالاول ولم
يرجع عنه وهنا اقر بالثاني معه كان مقتضى ذلك انه يستحق نصف التركة نعم
لو دفع من اقراره وادعى اختصاص التركة في الثاني غرم الجميع له **قوله** فان اقر بثالث
فان صدقاه الاول فله النصف كما صرح به في الكتابين ايضا لان الاول يزعم
ان الارث بينهما فيستحق باعتراف الحاكي للتركة نصفها واما الثاني الذي
انكره الاول فانه صدقه الاخ في اقراره بالثالث فلا يغرم له الاخ الا الثلث
وان كذبه فالنصف له بحاله كما كان قبل اقراره بالثالث **قوله** وان كذبه غرم
للثالث الثلث كما صرح به ايضا في الكتابين والمراد ان الاول اذا كذب الاخ باعترافه
بالثالث فانه يغرم للثالث الثلث لا غير وذلك لانه انما فوت عليه باقراره
التركة لا غير ولا التفاوت هنا ايضا لتكذيب الثالث الاقرار بالاول ولم
يقبله هنا ايضا بما اذا نفى وارثا غير الاولين **قوله** وان اقر بولد ثم باخر فصدقه
الاول واكذب الثاني الاول فالتركة للثاني ولا غرم كما صرح بالامرين في الكتاب
ايضا فالوجه في الاول انه اعرف بكون التركة للثاني انه يستحقها بمقتضى الاخ والولد
الاول لانهما كانا عدلين وثم يتفقا على الاول وكذلك واما اذا لم يكونا عدلين فليس
للثاني الا النصف الذي لم يثبت نسبه باعترافهما وانما يثبت له به النصف كما تقدم
مثله فلا يدفع حقه كونهما عدلين كما نبه عليه في الحواشي وجامع المقاصد والوجه
في الثاني وهو انه لا غرم على الاخ لانه لم يقع منه تفويت حق اقر به لاحدهما **قوله**
الرابع لو اقرت الزوجة مع الاخوة بولد فان صدقها فالمال للولد وكذا كل وارث
ظاهر اقر باولى منه ولو اقر بمساوٍ دفع بنسبة نصيبه ولو كذبها الاخوة فلهم ثلثه
ارباع وللولد الثمن وللزوجة الثمن كما صرح بذلك كله في الشرايع والتذكرة ومعناه
التحرير والتبصرة والارشاد وجامع المقاصد والمسالك ومجمع البرهان وهو معنى
ما في المبسوط والسرائر والجامع واللمعة والروضة وغيرها حيث لم يذكروا منها الضابط
وقد قال المص هنا والشهيد في اللمعة ان المال للولد ومرادهما ان المال الذي

بين الاخوين اجمع ونصف ما في يدها لو لم يكن ظاهر اعترافهم باستحقاقهم ويمكن تطبيق عبارة التهذيب والضابط بتعسف تقريبا وان اقتضاء الذي قدمه صرح به في الشرايع وما ذكر بعدها فبعضها في اثناء المسئلة كالكتاب وبعضها بعدها او فصلها وبعضها على الاستقلال كالنهاية والوسيلة والتبصرة ومالم يصرح به فيه فقد حكم فيه بعضا بل هو من المعلومات التي لا شبهة فيها او لعبرة كون الوارث هاوبا فظاهر الان الوارث في الواقع يمنع اعتبار لانه اوله بينافي صحة اقراره والاجنبي لا ينفذ اقراره لانه اقرار على الغير ولا ريب انه اذا اقر بما في يده دفع اليه ما فضل في يده عن نصيبها وهو اولى مما في الكتاب والشرايع والتحرير والارشاد اذ قد صرحوا فيها بعين ما في الكتاب وما ذكرناه اوضح في موافقة الحكم وفي الحكم فيها اذا اكذب واقع لان بيدهما بعد نصيبها على تقدير عدم الولد فيدفع الى الولد نصفه ثم يحتاج احد الاخوين المذكورين لا ربح الى البيان ولم يعقل احد منا انها تدفع اليه سبعة اثمان ما في يدها تنزيلا للاقرار على الاشاعة فيستحق في كل شيء سبعة اثمانه فيستحق اقرارها كما نبهنا عليه فيما سلف **قوله** الخامس لو اقر الاخ بولدين فصدقه كل واحد عن نفسه لم يثبت النسب وثبت الميراث فيأخذ كل واحد النصف ولو تناكرا بينهما لم يلتفت الى تناكرهما كما صرح بذلك كله في الشرايع والتذكرة والتحرير والارشاد وجامع المقاصد ولما ذلك فيجمع البرهان عن انه لم يذكر في الشرايع وغيره لكنهما مراده لم يرد ما لما استخرجوه وقد صرح ايضا في النهاية والنافع والتبصرة انه لو اقر باثنين وتناكرا لم يلتفت الى تناكرهما ويجب تقييده بالدفعة ايضا كما في التحرير والدروس كما في الكتاب بما سمع الا ان نقول ان المتبادر الدفعة وفي التحرير ايضا انهما لو كانا توأمين لم يلتفت الى تناكرهما سواء اقرا بهما على التعاقب او دفعة احدهما صاحبه وفي الدروس لو اقر الاخ بتوأمين اخذ التوأمين لحقه الاخر ولا عبرة بانكار احدهما صاحبه والوجه عدم الالتفات الى التناكر في هذه المسائل اذا استحقا بما للوارث ثبت دفعه

في حالة واحدة فلم يكن لاحدهما اولوية الاخر بخلاف ما لو اقر باحدهما ثم اقر بالاخر فان اثر الكهما في التركة متوقف على تصادقهما الاول وهما لفي نهاية المرام في توجيه ومن ما نصه بخلاف ما اذا اقر باحدهما ثم اقر بآخر فان الثاني يثبت له النصف او لا باعتراف الاول فلا يستحق الثالث منه شيئا ما لم يعترف به الثاني او تقوم له بينة بكل انتهى وهذا اصلح برهنه صاحبا الرياض وغيرهما لعله الصادق وتحصيل الاحاجة اليه اصله والوجه في عدم ثبوت النسب ان المفروض ان كلا منهما صدقه عن نفسه ولم يصدق احدهما الاخر بل كذبه والنسب لا يثبت الا بعدلين وعلى ذلك ح قال في التحرير ولو صدقا احدهما الاخر فالتركة بينهما نصفين اي لم يختلف الحكم ولا ينبغي تقييده بما اذا لم يكن الاخ والمقر عدلين والا كانت التركة لله عن ذلك غرم وقاله في التحرير ايضا ولو اقر الاخ بولدين دفعة فصدقاه تقاسما التركة ودفع الاخ وثبت النسب فيها انه لو يثبت النسب ح الدفع العدالة كما صرح به في الدروس وهو ظاهر يقوم الميراث لا يتوقف الا على الاعتراف وفي الوسيلة لو اقر باكثر من واحد وصدقوه دفعة تقاسموا وان كانوا اولى دفع جميع المال اليهم انتهى ولم يتعرض للنسب **قوله** ولو اقر احد الاخوين بولد وكذبه الاخر اخذ الولد نصيب المقر خاصة كما في التذكرة والتحرير وجامع المقاصد ووجهه ظاهر **قوله** فان اقر المنكر بآخر فدفع اليه ما في يده كما في التذكرة وجامع المقاصد لان المقر به الاخ الاول لا الاولى اقر بالاول فلا غرم عليه لوصول نصيب كل من الولدين اليه **قوله** السادس لو اقر بزوج لذات الولد اعطاه ربع ما في يده وان لم يكن لها ولد اعطاه النصف هذا معنى ما في النهاية والسرائر والشرايع والنافع والتذكرة والتحرير والارشاد واللمعة ومجمع البرهان وكذا جامع المقاصد والمسالك والروضة ونهاية المرام مع مناقشة في الاولين في الاطلاق تبعا لما في الدروس كما ستسمع في النهاية والسرائر فان اقر بزوج للميتة اعطى مقدار ما كان يصيبه منه انتهى ما فيهما وهذا بينه الجملة مما سمعت وقريب منهما عبارة النافع قال

حيث لو اقر للميت بزوج للميت دفع اليه ما في يده بنسبة نصيبه وهي النصف ان كان
المقر به غير الولد والربع ان كان هو الولد وبقية العبارات كعبارة الكتاب
ومراده كما هو ظاهر عبارتهم وصرح بها بعضهم حيث اتوا بها مؤيدة لذلك
على ان المراد ان الوارث الواحد حيث يحضر الاولاد منه اذا اقر بزوج للميت
دفع اليه ربعها او نصفها مع الولد وبدونه وهذا الاطلاق مستقيم بعد ما لم يرد
شيئا مما ذكروه ولا حاجة الى تنزيل اطلاقهم على الاشاعة التي اطبقوا في الكتاب
على خلافه فيها كما تقدم ثم ان ذكره في النهاية بعينه باد بين جدا لكنه ينقيت
الوسائل في عدة مواضع فلم اجد به جرا على الخصوص نعم هنا ان عموم ينقيضه او
هو ظاهر فيه واما من تأمل في الاطلاقات فعند قالوا في الكتب الا بعد ما عاطله
على اصله ثم في البعض ان الاطلاق لو يستقيم الا اذا قلنا ان الموجود يقسم بينه
وبين المقر له بمقتضى الشركة والاشاعة وأما على المعروف عندهم من انه انما
يدفع اليه الفاضل عما في يده عن نصيبه فيجب عليه هنا دفع الفاضل ان وجد سواء
بلغ اصل المعقاد ربع كما اذا كان تحت المقر الاخ او الولد او لا كما لو كان المقر
الابوين او احدهما وكان معهما بنت فان نصيبهما على تقدير عدم الزوج الخمس
ومع وجوده السدس والتفاوت بينهما الذي يجب عليهما دفعه لا يبلغ ربع ما في
ايديهما واما اذا لم يتحقق فاضل فلا كما اذا كان المقر الابوين او احدهما وكان
للزوجة ولد ذكر فانه لا يجب هنا دفع شيء اصلا الى آخر ما قالوه ما لو حاجة
اليه مع ان كلا بعضه غير نقي كما يظهر ذلك لمن لحظ الروضة والمسالك وقال
في الدروس وكذا ان كان المقر بالزوج احد الابوين وكان الولد ابنا لم يدفع اليه
وان كان بنتا دفع الفاضل عن نصيبه وهو نصف الثمن ولعله انما اراد النسبة
على الاقرار والحقيقة وكان الاصح ان يقول ولو كان المقر احد الابوين فقد يدفع
اليه نصف ما له اذا لم يكن وارث غيره وكذا لو كان هو الاب مع الام وقد لا
يدفع شيئا كما اذا كان المقر هو الام مع الاب مطلقا فتأمل قوله فان اكذب

اقرانه

اقرانه الاول لغرم للثاني ما دفع الى الاول بلا خلاف لاعترافه بالتكذيب بتفويت
حق الثاني من الذكر باقراره وبه صرح في النهاية والسرائر والشرائع وما ذكر
بعدها قوله وهل يثبت بمجرد الاقرار او بالتكذيب الظاهر من كلام الاصحاب
الثاني كما في التذكرة اذ قد نسبه فيها الى ظاهر الاصحاب ايضا وفي المسالك
والروضة انه المشهور وفي نهاية المرام نسبته الى الاكثر وانما نسبه في الكتابين
الى ظاهر الاصحاب لان في النهاية والسرائر لو اقر بزوج آخر كان اقراره باطلا
الا ان يكذب نفسه في الاقرار بالزوج الاول فحينئذ صح انه يغرم للزوج الثاني
وفي الشرائع ولو اكذب اقراره الاول اغرم للثاني مثل ما حصل للاول
ومثلها ما ذكر بعدها اتفقا فقد بنوا الحكم على تكذيب المقر نفسه وترتيب
الثاني على غير ظاهر في انه علة له وبه صرح في التنقيح كما ستسمع في المسألة الآتية
وبه صرح في جامع المقاصد والروضة ونهاية المرام والمسالك انه يثبت
الغرم بمجرد الاقرار على الاصح في الثلثة الاولى وقال في الاخيرتين لو قيل به كان
قويا واوضح ان الوجه انه يغرم مطلقا ولا تقع في الايضاح والدروس بحجة
المشهور انه لما اقر بزوجة الاول لعدم حكم بكونه وارثا كان اقراره بالآخر اقرارا
بامر ممتنع شرعا فلا يكون مسموعا لكن اذا اكذب نفسه في الاقرار بالاول كان
قد اعترف بتفويت حق الثاني من الذكر باقراره فيغرم قلت هذا هو الموافق لاصول
الباب من الاخذ باليقين وحجة القول الاخر ان الاصل في الاقرار الصحة وكون الثاني
هو الزوج امر ممكن وعدم ظن ان الاول هو الزوج ثم ينبني على ذلك قد والغاء لا
قراره في حق الغير مع امكان صحته بالنسبة الى الحكم بان اقرار العقلاء على انفسهم جائز
فقد سبق لهم تنزيل الاقرار المحمل على وجه صحيح فعلى هذا يكون المقر قد حال بين
الزوج وبين نصيبه بالاقرار الاول فيغرم وكذا يقال على هذا التوجيه ان
الاصح يجوز نفيه كما قال فخر الاسلام والشهيد في الحواشي ان الاقرار الثاني اذا كان
في الاول لم يقبل ويغرم للثاني لانه اقر بزوجيته والميراث للنص عليه قاله الشهيد وكذا

وذلك مقتضى ادلة جزاء وهو الظاهر من التنقيح كما ستسمع وقال الفخر ايضا ان ذلك
من قواعد الاصحاب وظاهرهم الاجماع كما ان صريحه وجود النص وانهما كانا يقتضيه
البلاغ ولعل الوجه ذلك ان الاقرار الثاني انما يقتضي بالغرام اذا كان مكذبا
لا سابق بالملكية واما اذا كان متمما احتاج في تصحيحه الى الاحتمال الثاني
القاضي لا يحتمه لان الشرع يحتمه والاصول تدفعه ولا اقل من الاشكال فيما
لكان هنا الاحتمال مع تقدم الاقرار الصريح نعم ان صرح بالكذب نفسه
كان قد اعترف بتفويت حقه ولا يلتفت الى الاستلزام كان يقال ان الاقرار
يستلزم تكذيب نفسه في الاول فاذا دل عليه بالالتزام اغتفر في المطابقة
لانا نقول لا دلالة له لاعم من التصريح كما عرفت وثانيا ان الاقرار الثاني مناف
للاول وقد حكم الشارع بصدقه ومنافي الصادق كاذب بالضرورة فيقتضيه
الفرض تكذيب الثاني بلا بد ان فلا يترتب الغرم الا اذا ضم الى ذلك
الاقرار تكذيبه في الاول ولعله لابد من اشتراط تكذيب الاول فان قلت لا يرتفع
المنافاة ولكن لا نسلم ان الاول اولى بالصدق من الثاني لاحتمالهما معا في حيز
الامكان من هنا قد سبق حكم الشرع بصدق الاول وصحته قلنا وقد الحق به الثاني
لدخوله تحت عموم قولهم عليهم السلم اقرار العقلاء على انفسهم جائز فيلزم ح صحة الاقرار
فتحقق الغرم قلنا قد رجعت الى ما تبنى لك عدم سماعه فكان قول المعظم
اصح واتقن وستسمعه بمسئلة الحل في غير محلها فكان الفرق تقدم الاقرار الصحيح
وعدمه فليلحظ بما سبق **قوله** ولو اقر بزوجة لذي الولد اعطاها ثمن ما في
يده ولو خلا عن الولد اعطاها الربع هذا معنى ما في النهاية والسرائر والشرائع
والنافع والتذكرة والارشاد والتحرير واللمعة بل بعضها عين عبارة الكتاب
عنوان في المسئلة فرضت في الاولين فيما اذا اقر الولد فقالوا فيما اعطاها
ثمن ما في يده ولم يتعرضا لما اذا لم يكن هناك ولد والمسئلة كالتي قبلها ام
مفروضة فيما اذا كان الوارث واحدا واحفر الاخت منه كما هو المفروض فيه لا

وشهد للاول الحكم في السرائر
ونقل في الحكم به في النهاية والجامع

الاولين

الاولين هنا كما سمعت فلا وجه لقوله في جامع المقاصد انه لا يصح اطلاق العبارة
واجرائها على ظاهرها كما لا وجه لتنزيل كلامهم على ما اطبقوا على ظاهره وقد تبعه على
ذلك الشهيد الثاني وسبط على ان وجود ذلك في النهاية والسرائر يقتضي بانه
مفروض مقطوع به كما عرفت كما هو صريح شرح الارشاد وكذا التنقيح كما تقدم لكنا
لم نجد بعد فضل التتبع وفي الدروس اعطاها ثمن ما في يده ان كان الملزم ولدا
وان كان اصل الابوين دفع الفاضل انتهى فتامل اذ هو منه على نحو ما تقدم **قوله**
فان اقر باخرى فان صدقته الاولى اقتسماه والا غرم لها نصف ما اخذت الاولى
من حصته ولو اقر بثالثة اعطاها الثلث فان اقر برابعة اعطاها الثلث فاد
اقر برابعة اعطاها الربع هذا ايضا معنى ما في النهاية والسرائر والشرائع والنافع
والتذكرة والتحرير والارشاد والدروس واللمعة وجامع المقاصد والمسالك
والروضة ومجمع البرهان ونهاية المرام بل بعضها عين عبارة الكتاب لان الاقرار
بزوجة ثانية كالاقرار بوارث مساو للاول ولا اشكال في حكمه مع تصديق
الاولى واما مع التكذيب فيجيء ما لمثابة نصف نصيب الزوجة بالاكذاب وبعد
الاقرار على ما تقدم وكذلك الحال فيما لو اقر بثالثة او رابعة فيغرم للثالثة ثلث
نصيب الزوجة وللرابعة الربع وكل ذلك مع الاكذاب والا اخذ من المصدقة بالنسبة
قوله فان اقر بخامسة لم يلتفت اليه على اشكال كما في التذكرة ونحوها ما في لا
يقتاح من عدم الترجيح وفي النهاية والسرائر والشرائع والتحرير والارشاد ومجمع
البرهان الجزم بعدم الالتفات اليه وعدم القبول لكن فرضت المسئلة في الثلثة الا
الاول انه اقر بالخامسة والحال انه اكذب احدى الاربع فلم يلتفت الى انكاره وغرم
للخامسة وفرضت المسئلة في الثلثة الاواخر كما فرضت المسئلة كذلك في الكتاب
والتذكرة انه اذا اقر بالخامسة لا يلتفت الى اقراره وانه اذا اكذب احدى الاربع
غرم لها ما للخامسة فكان حاصل الثلثة الاول انه لا يلتفت الى انكاره احدى الاربع
وكان حاصل الخمسة الاواخر انه لا يلتفت الى اقراره بالخامسة بالنسبة الى ما بقي من حقوق

الاربع اللاتي اقر بهن او لا فكانت العبارات جميعها بمعنى واحد وح فلا معنى لقوله
على اشكال في الكتاب والتذكرة لانه لا اشكال في ذلك اصلا كما تقدم مثله في الزوج
الا ان يقول هنا المراد الاول عدم الالتفات الى اقراره بالخامسة بالنسبة الى
الاربع والثاني ما يلزمه من الغرامة لها بمجرد الاقرار فهل يغرم بذلك ام يتوقف
على تكذيب نفسه والاشكال يرجع الى الثاني فكانه قال في الكتابين لا يلتفت
الى اقراره بالنسبة الى الاربع ويغرم بمجرده للخامسة على اشكال فان انكر احدى
الاربع واكذب نفسه غرم للخامسة من دون اشكال وفيه ان ظاهر الاصحاب
هنا كظاهرهم هناك من انه لا بد من التكذيب كما عرفت فلم استشكل هنا فقط ثم انه
لا يوافق كلامه في التحرير والارشاد الا ان تقول انما استشكل هنا لان الخامسة يمكنه
هنا لا بناء بالانكار لان المريض اذا تزوج ودخل وطلق في سنته وهكذا
فانه يمكن ان يكون له خامسة وعاشرة وفيه ان المسئلة مفروضة في كلامهم انه
اقر بزوجية حقيقية بالنكاح الدائم وان الزوجية باقية الى ان مات كما صرح
به جماعة منهم ولده في شرح الارشاد وهو الظاهر من الباقين مضافا الى انه
اذا اقر بخامسة في مثل ذلك فانه يقبل اجماعا كما في شرح الارشاد لولده والحواشي
وفي السنخ ايضا الجماع على القول اذا اقر بالخامسة في موضع يمكن فلا معنى
لان يكون هذا في النقل مذ برهنا لوجه الاستفصال من المقر فيقبل ان فسر
بذلك والا فلا كما في مجمع البرهان وقال المحقق الثاني والشهيد الثاني وسبطه
ان الوجهين السابقين في الاقرار بزوج ثان جاريان هنا واولى بالصحة هنا
لامكان الخامسة في المريض فليتامل في كلامهم قوله فان انكر احدى الاربع غرم لها
اي للخامسة كما في النهاية والسرائر والشرائع والتذكرة والتحرير والارشاد و
غيرها ربع الثمن او الربع كما في التذكرة والتحرير وجامع المقاصد … ربع
الثمن مع الولد وربع الربع بدونه وفي الارشاد ربع الحصة وفي الشرائع مثل
نصيب واحدة منهن وهي اما ربع الربع او ربع الثمن قوله ولو كان اقراره بالاربع دفعه

بنت

ثبت نصيب الزوجية لهن ولا غرم سواء تصادقن اولا كما في التذكرة والمسالك
وهو معنى ما في النهاية والسرائر والتحرير والارشاد ومجمع البرهان وغيرها كما
لا يخفى وان لم يصادقه كما تقدم قوله السابع لو اقر الاخ من الاب باخ من الام
اعطاه السدس فان اقر الاخ من الام باخوين منها وصدقناه او لا سلم الاخ
من الام اليهما ثلث السدس بينهما بالسوية وبقي معه الثلثان وسلم اليهما الاخ
من الاب سدسا اخر كما صرح بذلك كله في التذكرة وجامع المقاصد وكذا التحرير
والوجه في تسليم الاخ من الام اليهما ثلث السدس ان ذلك هو الفاضل عن نصيبه
لان نصيبه ثلثا السدس لان المسئلة من ستة وثلثين وثلثها اثنا عشر وقد
اخذ الاخ من الام سدس الستة والثلثين وهو ستة فاذا دفع اليهما ثلثه اثنين
بقي له اربعة فاذا دفع الاخ من الاب اليهما سدسا وهو ستة حصل لكل واحد منهما
اربعة ومجموع ذلك اثنا عشر هي ثلث الاربعة … وقع في جامع المقاصد بيان ذلك
خطأ ولعله من الناسخ قوله ويحتمل ان يسلم الاخ من الام الثلثين ويرجع كل منهم
على الاخ من الاب بثلث السدس وقد علمت ان الاصحاب قد اطبقوا على خلاف هذا
الاحتمال قوله ولو كذب في نفي الاولى الاولاد ثلثا السدس ولهما الثلث وعلى
الثاني السدس بينهم اثلاثا كما صرح بذلك كله في التذكرة وجامع المقاصد وهو
واضح لانه لا يختلف حال الاخ من الام بتصديق الاخ من الاب ولا بتكذيبه وانما
الاخ من الاب فانه مع تكذيبه ما اخذه الفاضل عن السدس كله والاربعة على
من ستة وثلثين وعلى الثاني ثمانية عشر قوله الثامن لو اعترف الولد بالزوجية
اعطاها الثمن فان اقر باخرى اعطاها نصف الثمن اذا اكذب الاولى فان اقر
بالثالثة واعترف الاولتان لها واعترفت الثانية بالاولى استفاد من الاولى
نصف الثمن ومن الثانية سدسه فيجتمع معه ثلثا الثمن يسلم الى الثالثة منه ثلثا و
يبقى له ثلث اخر كما ذكر ذلك كله في التذكرة وجامع المقاصد والوجه في اعطاء
الثانية نصف الثمن ظاهر لانه لم يعترف لها بازيد من ذلك ولا غرم في ذلك بات

مقدوف بالاولى او تكذيبه بها ثم ان صدقنا الاولى بالثانية لم يغرم واما انه
ياخذ من الاولى نصف الثمن ومن الثانية سدسه اذا اقر بالثالثة وعرفت
الاولى بها واعترفت الثانية بالاولى فلانه يكون للثالثة ثلث الثمن
باقراره واعتراف الثانية ونصفه باعتراف الاولى فتكون الفريضة من ثمانية
واربعين لانا نطلب ما له ثمن ولثمنه سدس فيستعيد من الاولى النصف
ثلثه ومن الثانية السدس واما الاخ فاضلا عن نصيبها فيبقى معه ثلثا الثمن
اربعة لان الثمن هنا ستة وثلثاه اربعة يدفع منه ثلثا وهو اثنان الى الثانية
ويبقى معه اثنان هما الثلث الاخر له عوضا عما اغرمه ويفوت منه واحد وهو سدس
الثمن قوله التاسع لو كان احد الولدين عبدا او كافرا فاقر الحر المسلم بانه
ما عتق العبد او اسلم الكافر قبل القسمة شاركه في الارث كما طفحت بذلك
في باب الميراث عباراتهم وصرحت به رواياتهم مع نص فيهما بالمقرية وقد سبقنا
الكلام فيه في باب الميراث وبينا الحال فيما اذا اسلم قبل قسمة البعض او كانت
التركة مما لا ينقسم قوله ولو كذب بعد زوال المانع او قبله فلا شيء له لان
الوارث بزعمه امين فلم يصدق انه اسلم على ميراث قبل قسمته وقد اوضحناه في
باب الميراث قوله الا ان يرجع الى التصديق فانه يقبل ويقاسم كما في التذكرة
وجامع المقاصد لانهما يعترفان باخوته وانه من قبل القسمة وقد استشكل هنا
الشهيد لان المال صار مستحقا للغير وهو ضعيف قوله ولو كان احدهما غير
مكلف عزل له عن الحالف النصف كما في التذكرة وجامع المقاصد لان الاقرار عن
ماهو مخلف ولا يعتد الان بتصديقه وتكذيبه فينتظر به الكمال الحق فيترتب على كل
مقتضاه قوله فان اعترف بعد زوال المانع دفع الفاضل عن نصيبه وان كذب
ملك المعزول كما في التذكرة وجامع المقاصد ووجهه ظاهر قوله ولو مات
قبل الكمال ودفع خلف السدس خاصة فان كان اخذه الحاكم للايقاف فهو للمقر
له والا ثلثاه كما في التذكرة والحواشي وجامع المقاصد وقيل في الاجزين بما

اذا كان

اذا كان ذهاب الثلثين بانه سماوية واما اذا كان للايقاف فالسدس كله للمقر به
ومعناه انه لو مات غير المكلف قبل كماله وقد تخلف وعلم ان النصف سدس الاصل فهو
ثلث النصف فان كان الحاكم قد اخذه للايقاف بان تم النصف وهو حصة غير
المكلف منه على تقدير التصديق وهو ثلث الاصل وترك السدس الى ان يكمل غير
المكلف فلم يتخلف الى حين موته سواه فهو للمقر له لان الوارث لغير المكلف هو عمه
المقر وهو معترف له به وان لم يكن قد اخذه الحاكم للايقاف بل لو كان النصف
بالجميع موقوفا الى ان ذهب ثلثاه وبقي ثلثه وهو السدس كان للمقر به ثلثاه
السدس ثلث من جهة كونه من بقايا النصف بتلفه بزعمه لان الذاهب من التركتين
والباقي لهما وثلث بالارث من اصهما الثلث الاخر للمقر قال الشهيد هذا ان
تلف بغير سبب الميت واما اذا كان بسببه كما نفقه لم عليه كان السدس كله
للمقر به لانه لم يحل الصغير دين باعتراف اخيه الوارث وهذا ما يغرمه والمقر
عن كل شيء فيه شيء كالاقرار قوله العاشر لو اقر احد الولدين وانكر الثاني ثم مات
المنكر عن ابن مصدق فالاقرب ثبوت نسب العم كما هو خيرة الايضاح وبه جزم
في المبسوط والسرائر والتحرير مع العدالة مع زيادة الميراث في الاولين وفي جامع
المقاصد انه الاصح لانه قد شهد بالنسب شاهدان عدلان لان الكلام انما هو
على تقدير وجوب الحكم بالثبوت قوله ويحتمل العدم لكن ياخذ من تركة الميت ما فضل
عن نصيبه ووجهه ان شهادة ابن الابن تتضمن الشهادة على ابيه لانها تقتضي تكذيبه
وشهادة الابن على الاب غير مسموعة لكن ياخذ من التركة ما ذكر وضعف بان
ذلك ليس من الشهادة على الاب في شيء من الوجوه وانما هو اقرار على نفسه و
اقتضاؤها تكذيب الاب لا يستلزم كونها شهادة عليه ولا عدم سماعها وقد
ضعفه في الايضاح بان الشهادة بالنسب بالنسبة الى الاب مقبول من الابن عليه
بعد موته بالنص وانه رد بتكذيب الاب وفي شهادة الابن تخليص من استرداد
المظلمة خصوصا في النسب وهو منصوص وهو النص قوله ولو اقر الولد بزوجة

والميت اخرى فان صدقته الاخرى فالحكم بينهما والا فللاخرى ولا غرم على
اشكال وقد ذكر ذلك كله في التذكرة فالحق فاذا هذا هو الذي وجدنا
في نسختين عندنا من نسخ الكتاب وقال الشهيد في الحواشي ان قوله على
اشكال ليس موجودا في نسخة والد المصنف قلت ولا في نسخة المحقق الثاني و
اقتصر في التحرير على قوله والا فللاخرى ولم يتعرض للغرم نفيا ولا اثباتا
وكيف كان فالوجه في كون الحق للاخرى على تقدير عدم تصديقها ان زوجيتها
ثابتة بحلف المدعى عليها وبعدم الغرامة على الولد انه لم يتلف عليها شيئا
اذ زوجية الاخرى ثابتة بدون قوله وان اقرارها على تقدير ثبوت زوجيتها
انما هو من الحق الذي حازته الاخرى ولم يبق بيد الولد منه شيء ووجه
الغرم وهو الوجه الثاني من الاشكال ان التركة من حيث هي مشتركة بينه وبين
الزوجتين فكلما في يده لهما منه نصيب او يستمع ما فيه وفي الحواشي انه لا وجه
للاشكال لانه ان اراد به انه يغرم كمال نصيبها مما في يده فهو ممنوع وان اراد
به لا يغرم شيئا من راس فهو ايضا ممنوع بل عليه ان يعطيها بنسبة نصيبها مما
في يده قلت هذا مبني على ما قاله بعض العامة من انه اذا اقر بعض الورثة
بدين على الميت وجب عليه ان يؤدي جميعه من نصيب المقر مع السعة لان هذا
يقتضي ان تأخذ الزوجة من نصيب الولد بالنسبة والذي اقتضته رواياتنا
وانعقد عليه اجماعنا ان المقر انما يدفع للمقر له ما فضل عن نصيبه مما في
يده كما تقدم عند قوله بل يشارك بالنسبة الى آخره والذي بيد الولد هنا هو
نصيبه كما ان الاجارة لا تمنع الاجماع صرحت بانه اذا اقر بدين فانه لا يجب عليه دفع
جميعه مما في يده وانما يدفع قدر حصته كما تقدم ذلك ايضا هناك قوله ولو
اقر الاخ من الام باخ اما من الاب او من الام او منهما فكذبه الاخ من الاب
فللمقر حصته كلا كما في التذكرة وجامع المقاصد والوجه في الاخ من الاب او منهما
ظاهر واما الاخ من الام فالوجه فيه ان مقتضى اقراره به ان يكون لهما الثلث كلا

ولكل

ولكل منهما سدس فلم يبق في يده ما يفضل عن استحقاقه قوله وكذا لو اقر باخوين
من الاب او منهما اي للمقر حصته كلا وهي السدس كما في التذكرة وجامع المقاصد
لان اقراره بهما لا يقتضي نفي شيء عليه من السدس قوله ولو كان الاخ من الام فاقر بربع
اليهما ثلث السدس لاعترافه بانهما شريكان في الثلث لكل منهما تسع وفي يده تسع
ونصف فيفضل في يده نصف تسع كما ذكر ذلك كله في التذكرة والتحرير وجامع
المقاصد والفريضة من ستة وثلثين لانه اقل عدد له تسع ولتسعه ربع وهو
مضروب اربعة في تسعة وبيانه ان للاخوة من الام ثلث التركة وهو اثنا عشر
بينهم بالسوية لكل منهم ثلثه وهو اربعة وهي تسع الفريضة وبيد المقر سدس وهو
ستة وهي تسع ونصف تسع فيكون معه زيادة على استحقاقه بمقتضى اقراره نصف
تسع وهو اثنان ثلث السدس وهو عنده فيدفعهما اليهما لانه معترف لكل واحد منهما واحد الاثنين
يعترف بانهما شريكان في الثلث لكل واحد منهما تسع وقد عرفت ان في يده سدسا
وانه يفضل في يده نصف تسع قوله ولو اقر الاخوان من الام باخ منها وصدقاه دفعا اليه
ثلث ما في يدهما سواء صدقهما الاخ من الاب او كذبهما كما في التذكرة وجامع
المقاصد لان للاثنين من الاخوة من الام ما زاد والثلث بالسوية ولا تعلق للاخ
من الاب بهم بوجه ظاهر انه لا يصدق الاخ من الاب اباهما في الاقرار بالاخ الثالث
وتكذيبه قوله ولو اقر احدهما خاصة دفع ثلث ما في يده ولا اعتبار بتصديق الاخ
من الاب او تكذيبه كما في الكتابين واما دفعه اليه ثلث ما في يده فلانه الفاضل عن
استحقاقه وقد عرفت الوجه في عدم اعتبار تصديق الاخ من الاب وتكذيبه قوله
لكن لو صدق وكان عدلا كان شاهدا فان كان المقر عدلا ثبت النسب في الاولاد
كما في التذكرة وجامع المقاصد واذا ثبت النسب ياخذ ثلث ما في يد الآخر المكذب
والاطلاق له الا ما عرفت والحمد لله كما هو اهله اولا وآخرا وظاهرا وباطنا والصلاة
والسلام على خير خلقه اجمعين محمد وآله المعصومين وكان الفراغ منه في الليلة الرابعة
عشر في شهر ذي القعدة الحرام سنة الف ومائتين وست وعشرين في النجف الاشرف

على مشرفه افضل الصلوة والسلام واوصى اخوانى بالجد والجهد فى الاشتغال
وتتبع الاخبار والاثار مع كمال الضبط وعدم التعويل على الافعال وبالاشتغال
فى الليل والنهار وان لم يقدروا وقاموا اوقاتهم فى غير التحصيل وبالزهد
فى هذه الدنيا فان الميل اليها افة التحصيل والله احمد واياه استعين وقد كتبت
هذا وانا فى عشر السبعين مكبا على الاشتغال فى الليل والنهار والحمد لله وصلى
الله على محمد واله الاطهار ولقد كتبت هذا الباب فى شهر رمضان من هذه السنة
ثمانية اجزاء او تسعة او عشرة مع هذا النسخ والاستنساخ وذلك لانى تركت
له سائر الاعمال التى يعملها العاملون فى شهر رمضان
الا ما قل جدا مؤثرا للتحصيل والاشتغال على جميع
اعمال شهر رمضان وكونها للاباحة

[illegible]

[illegible]

۷ ۷

۸ ۷ ۵

۲ ۵ ۷

۸

[illegible]